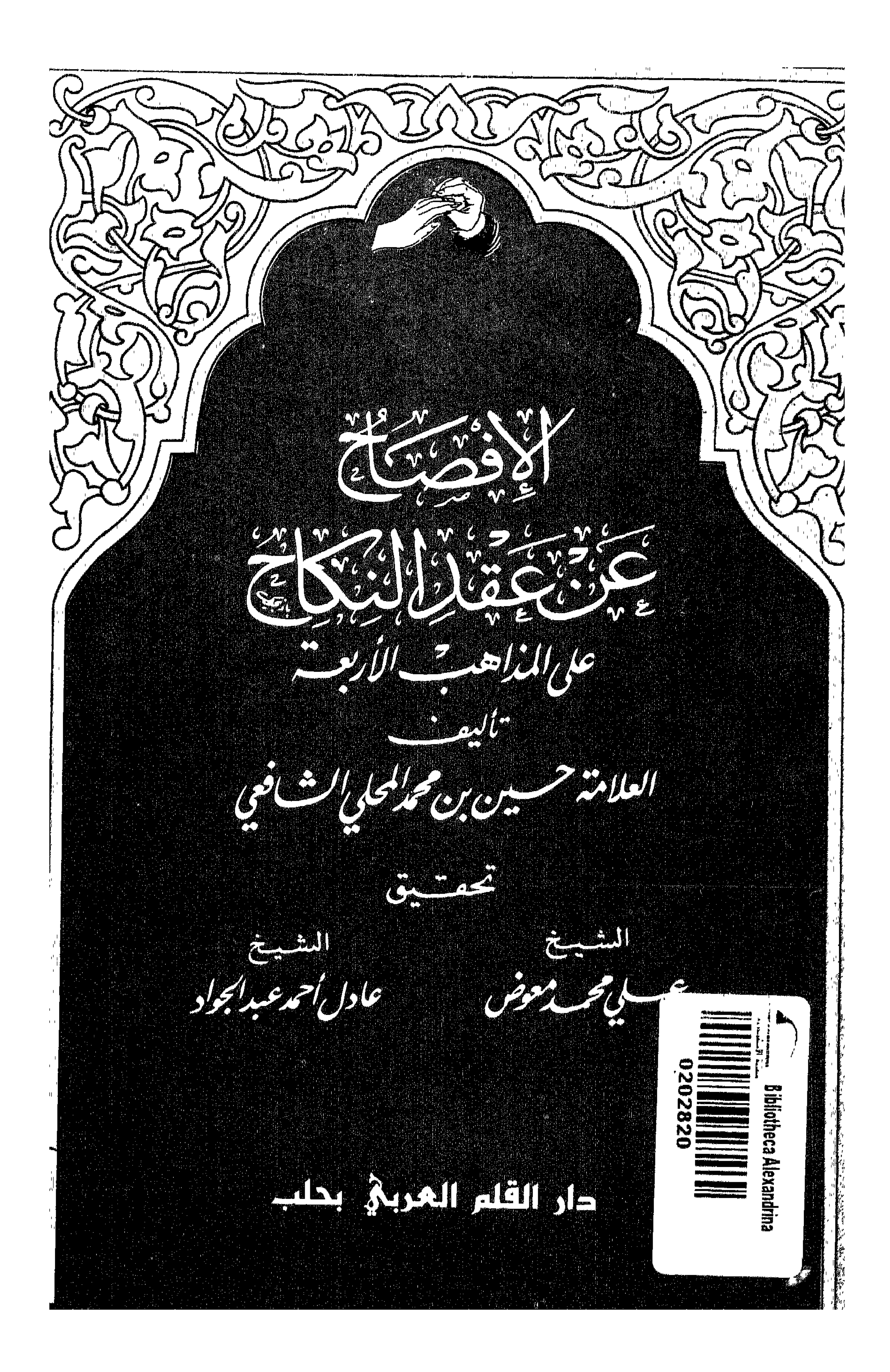

الإفصاح
عن عقد النكاح
على المذاهب الأربعة
تأليف
العلامة حسين بن محمد المحلي الشافعي
تحقيق
الشيخ
علي محمد معوض
الشيخ
عادل أحمد عبد الجواد
دار القلم العربي بحلب



الإفصاح عن عقد النكاح

على المذاهب الأربعة

بسم الله الرّحمن الرّحيم

الإفصاح عن عقد النكاح

على المذاهب الأربعة

تأليف

العلامة حسين بن محمد المحلي الشافعي

تحقيق

الشيخ
علي محمد معوض

الشيخ
عادل أحمد عبد الجواد

دار القلم العربي بحلب

منشورات

دار القلم العربي بحلب

الطبعه الأولى

١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م

عنوان الدار

سُورِيَة - حَلَبْ - خَلفَ الفُنْدُق السِّياحِي

شارع هدى الشعراوي

هاتف | ٢١٣١٢٩ | ص.ب |٧٨| فاكس ٢١٢٣٦١،٢١٠٢١٠

وبه بسم الله الرحمن الرحيم نستعين

الحمد لله الذي اكرمنا بمحمد صلى الله عليه وسلم
سيد الانام وهدانا للفرق بين الحلال والحرام
وجعل النكاح من سننه ليباهي بكثرة اتباعه
يوم الزحام وحرم سفاح الجاهلية على الدوام
احمده على توالي الايام واشكره على تزايد
الانعام واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك
له المتفرد بالبقاء والدوام واشهد ان سيدنا
محمدا صلى الله وسلم المبعوث بالشرائع والاحكام
صلى الله عليه وعلى اله واصحابه الكرام ما حصل
نكاح بين الخاص والعام وبعد فيقول العبد
الفقير المعترف بالعجز والتقصير حسين بن محمد
المحلي الشافعي عامله الله بالعفو والاكرام
هذا تعليق لطيف في النكاح على المذاهب الاربع
ليكون متعاطيه على بصيرة بلا ابهام لاسيما
العقود الواقعة في بلاد الارياف بين الجهلة
بالاحكام مرتبا له على مقدمة واربعة ابواب

وخاتمة

وخاتمة فالمقدمة في تعريف النكاح وفضله
والباب الاول في اركانه وشروطه والباب الثاني
في ترتيب الاولياء ومن يصح عقده ومن لا يصح
والباب الثالث في محرمات ومن يصح نكاحها ومن يحرم
والباب الرابع في العدد والخاتمة في الوليمة
ونفقة الزوجة وغيرها وسميته الافصاح
عن عقد النكاح والله اسال ان يعم النفع به وان
يعفوا عنا بسببه انه رؤف رحيم جواد
كريم المقدمة في تعريف النكاح وفضله
اعلم ان النكاح في اللغة الضم يقال تناكحت
الاشجار اذا تمايلت وانضم بعضها الى بعض وفي
الاصطلاح عقد بولي وشاهدان وانعقد
النكاح من العقود الشرعية واتفقت الائمة
على ان من تاقت نفسه اليه وخاف العنت اي
الزنا فانه يتأكد في حقه ويكون افضل من الحج
والجهاد والصلاة والصوم وهو مستحب لمحتاج
اليه واجد للأهبة عند امامنا الشافعي

الاجماع على ان

لشفاعته صلى الله عليه وسلم قال مؤلفه الفقير إلى الله
تعالى حسني الحلي الشافعي وكان الفراغ من تأليفه
يوم السبت المبارك سابع يوم من رمضان من
شهور سنة الف ومائة وسبعة وستون من الهجرة النبوية
على صاحبها أفضل الصلاة والسلام والحمد لله
رب العالمين وقد وافق الفراغ من كتابته يوم الأحد
المبارك ليومين خلت من شهر ربيع الأول سفر الذي
هو من شهور سنة ٨٣ ثلاثة وثمانون ومايتين
بعد الالف من هجرة خير الخلق سيدنا محمد صلى الله عليه
وسلم وعلى آله وأصحابه وكل من تبعه على يد الفقير
إلى الله السيد اسماعيل عبيد الباجوري الشافعي غفر الله له
ولمن نظر في هذا الكتاب ودعا له
بالمغفرة ولوالديه وللمسلمين
أجمعين آمين والحمد
لله رب العالمين
اللهم اغفر لكاتبه وارحمه يارب
العالمين



المقدمـة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يـا أيها الـذين آمنوا اتقـوا الله حق تقاتـه ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾[1].

﴿يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها، وبث منهما رجالاً كثيراً ونساءاً، واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام، إن الله كان عليكم رقيباً﴾[2].

﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولـوا قولاً سـديداً، يصلح لكم أعمالكم، ويغفر لكم ذنـوبكم، ومن يطع الله ورسـوله فقـد فاز فـوزاً عظيماً﴾[3].

أما بعـــد

اقتضت حكمة الباري تبارك وتعالى، ولاراد لحكمـه، أن يجعل قصة الحياة والأحيـاء على ظهر هـذا الكوكب من ذكـر وأنثى، وجعل

---

(١) آل عمران ـ آية (١٠٢).
(٢) النساء ـ آية (١).
(٣) الأحزاب ـ آية (٧٠ ـ ٧١).

سبحانه في كل منهما ميلاً فطرياً للآخر، فإليه يسكن وبه يأنس.

﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة، إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾[1].

يقول حجة الإسلام أبو حامد الغزالى: اعلم أن شهوة الوقاع سلطت على الإنسان لفائدتين[2]:

إحداهما: أن يدرك لذته، فيقيس به لذات الآخرة، فإن لذة الوقاع لو دامت لكانت أقوى لذات الأجساد، كما أن النار وآلامها أعظم آلام الجسد، والترغيب والترهيب يسوق الناس إلى سعادتهم وليس ذلك إلا بألم محسوس، ولذة محسوسة مدركة، فإن ما لا يدرك بالذوق لا يعظم إليه الشوق.

الفائدة الثانية: بقاء النسل ودوام الوجود.

روي أن موسى عليه السلام كان جالساً في بعض مجالسه، إذ أقبل إليه إبليس وعليه برنس يتلون في ألوان، فلما دنا منه، خلع البرنس فوضعه ثم أتاه، فقال السلام عليك يا موسى. فقال له موسى: من أنت؟ فقال: أنا إبليس. فقال لا حياك الله، ما جاء بك؟ قال: جئت لأسلم عليك لمنزلتك من الله، ومكانتك منه، قال: فما الذي رأيت عليك؟ قال: برنس اختطف به قلوب بني آدم، قال: فما الذي إذا صنعه الإنسان استحوذت عليه؟ قال: إذا أعجبت نفسه، واستكثر عمله، ونسى ذنوبه، وأحذرك ثلاثاً: لا تخل بامرأة لا تحل لك، فإنه ما خلا رجل بامرأة لا تحل له إلا كنت صاحبه دون أصحابي حتى أفتنه بها، وأفتنها به.

ولا تعاهد الله عهداً إلا وفيت به.

---

(١) الروم - آية (٢١)
(٢) الإحياء ١٥١٩/٨.

ولا تخرجن صدقة إلا أمضيتها، فإنه ما أخرج رجل صدقة فلم يمضها إلا كنت صاحبه دون أصحابي حتى أحول بينه وبين الوفاء بها. ثم تولى وهو يقول: يا ويلتاه علم موسى ما يحذر به بني آدم[1].

أرأيت أخي القارىء ـ عصمنا الله وإياك ـ كيف يستدرج إبليس اللعين بني آدم، فينصب له شباكه ويقوده إلى حتفه ليقع صريعاً في ساحة المعصية.

العجب أن إبليس ندم أن علم موسى عليه السلام ما يحذر به بنو آدم، تُرى هل حذروا؟!!

وهذه الشهوة أيضاً لها إفراط وتفريط.

فالإفراط ـ ما يقهر العقل حتى يصرف همة الرجال إلى الاستمتاع بالنساء، فيحرم عن سلوك طريق الآخرة، أو يقهر الدين حتى يجر إلى اقتحام الفواحش. والتفريط بالعنة، أو بالضعف عن إمتاع المنكوحة وهو أيضاً مذموم.

وفي الحديث: (لكل ابن آدم خط من الزنا، فالعينان تزنيان وزناهما النظر، واليدان تزنيان وزناهما البطش، والرجلان تزنيان وزناهما المشي، والفم يزني وزناه القبلة، والقلب يهمُّ أو يتمنى، ويصدق الفرج ذلك أو يكذبه)[2].

طبيعة العلاقة بين الرجل والمرأة

الناس يعرفون مشاعرهم تجاه الجنس الآخر، وتشغل أعصابهم ومشاعرهم تلك الصلة بين الجنسين، وتدفع خطاهم، وتحرك نشاطهم

(١) الإحياء ص ١٥٢٠.
(٢) متفق عليه.

تلك المشاعر المختلفة الأنماط والاتجاهات بين الرجل والمرأة، ولكنهم فيما يتذكرون يد الله التي خلقت لهم من أنفسهم أزواجاً، وأودعت نفوسهم هذه العواطف والمشاعر، وجعلت في تلك الصلة سكناً للنفس والعصب، وراحة للجسم والقلب، واستقراراً للحياة والمعاش، وأنساً للأرواح والضمائر، واطمئناناً للرجل والمرأة على السواء.

وحين عَبَّر القرآن الكريم بـ «لتسكنوا إليها»... «وجعل بينكم مودة ورحمة» هذا التعبير اللطيف الرقيق يصور هذه العلاقة تصويراً موحياً، وكأنما يلتقط الصورة من أعماق القلب وأغوار الحس.

ألا ما أجمل آيات الله... «إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون» فيدرك من خلال ذلك حكمة الخالق في خلق كل من الجنسين على نحو يجعله موافقاً للآخر، ملبياً لحاجته الفطرية: نفسية وعقلية وجسدية، بحيث يجد عنده الراحة والطمأنينة والاستقرار، ويجد أن في اجتماعهما السكن والاكتفاء، والمودة والرحمة، لأن تركيبهما النفسي والعصبي والعضوي ملحوظ فيه تلبية رغائب كل منهما في الآخر، وائتلافهما وامتزاجهما في النهاية لإنشاء حياة جديدة تتمثل في أجيال جديدة.

وهنا سؤال طرحته بعض الملل...

هل الغريزة الجنسية رجس من عمل الشيطان؟

بعض الناس يظن هذا، ويرى أن مظاهر التقرب إلى الله كبت هذه الغريزة أبداً.

ومن ثم فهو يعد الرهبانية درجة رفيعة من درجات السمو الإنساني ودلالة كبيرة على حب الله والسعي في رضاه.

تُرى ما موقف الإسلام إزاء هذا التفكير؟

لا شك أنه يأباه ويرفض نتائجه جملة وتفصيلاً لأنه دين الفطرة وهو

يصون الطبيعة البشرية ولا يمحقها، ونظرته إلى الميل الجنسي كنظرته إلى رغبة المعدة إلى الطعام.

إن هذه الرغبة لا تنكر، ولكن إشباعها يحتاج إلى شيء من الصبر، فيجب أن يكون المطعوم حلالاً لا حراماً، وطيباً لا خبيثاً.

فالإسلام لا يستغرب حركة الغريزة الجنسية ولا يتعبد الناس بالقضاء عليها، ولكنه يرسم لها طريقاً معينة لإشباعها، ويضع لها الحدود التي تتحرك داخلها.

ويوم علَّم الإسلام الإنسان أن يتناول الطعام باسم الله، علَّمه كذلك أن يباشر زوجه باسم الله.

«وفي بضع أحدكم صدقة.... الحديث.

ألا فليعلم جمهور المسلمين أن النية الصالحة إذا انضمت إلى هذه الغرائز، صارت ـ وهي شهوات ـ عبادات، هذا وقد حاول أناس ـ في عهد النبوة أن يجعلوا الرهبانية ديناً، والإضراب عن الزواج عبادة.

وربما كانوا متأثرين في هذه النزعة بديانات أخرى.

ولما بلغ خبرهم نبيَّ الإسلام صلى الله عليه وسلم رفضه أشد الرفض، إذ إن هذا المسلك قد يكون عزوفاً بدنياً طبيعياً على أننا لو حسبناه كفاحاً ضد رغبة شديدة كامنة بالفعل، فهو انتصار في معركة لا قيمة لها ولا مكان لرضوان الله فيها.

وقد تكون عواقبها الشخصية والاجتماعية مدمرة لأصحابها ولغيرهم.

من أجل ذلك كان الزواج من سنن الإسلام ومعالم الإيمان.

عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: «جاء رهط إلى بيوت أزواج

النبي صلى الله عليه وسلم يسألون عن عبادته، فلما أخبروا كأنهم تقالُّوها، فقالوا: وأين نحن من النبي صلى الله عليه وسلم وقد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر؟

قال أحدهم: أما أنا فإني أصلي الليل أبداً.

وقال آخر: أنا أصوم الدهر ولا أفطر.

وقال آخر: وأنا أعتزل فلا أتزوج أبداً.

فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم إليهم، فقال: أنتم القوم الذين قلتم كذا وكذا. . .

أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، ولكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني. رواه البخاري.

وإذا كانت ساحة الإسلام اتسعت لهذه العلاقة، علاقة الرجل بالمرأة، فشرع الخطبة قبل النكاح ليحمل الخاطب إلى مخطوبته صادق وده في عزمه الارتباط بها. وأباح النظر وهو محظور، لئلا يقع أحد في الندم بعد الاقتران. إلى غير ذلك من الأحكام التي قامت بنشرها صفوة مختارة من المبلغين الصادقين.

من هؤلاء: الشيخ حسين بن محمد المحلى الشافعي رحمه الله تعالى ونفعنا به. وضع «الإفصاح عن عقد النكاح» وجعله مرتباً على مقدمة وأربعة أبواب وخاتمة.

فالمقدمة في تعريف النكاح وفضله.

والباب الأول في أركان النكاح وشروطه.

والباب الثاني في ترتيب الأولياء ومن يصح عقده ومن لا يصح.

والباب الثالث: فيمن يحرم نكاحها ومن يحل.

والباب الرابع: في العِدَد.

وختم ذلك بالوليمة ونفقة الزوجات وغيرها.

كل ذلك على المذاهب الأربعة التي تنتسب إليها جماهير الأمة الإسلامية لتعم به الفائدة، وتقوى به الرابطة.

منهجنا في الكتاب

أولاً: النسخ التي اعتمدنا عليها:

قد اعتمدنا في ضبط نص ذلك الكتاب على ثلاث نسخ.

النسخة الأولى: وهي المحفوظة بدار الكتب المصرية، تحت رقم (١٥٤٢) فقه شافعي مسطرتها خمسة وعشرين سطراً.

وهي أقل النسخ تصحيفاً لذلك جعلتها أصلاً ورمزنا لها بالرمز (أ) وقد وقع في نهايتها: قال مؤلفه الفقير حسين المحلى الشافعي وكان الفراغ من هذه النسخة يوم السبت سابع يوم من رمضان من شهور سنة ثلاث وثمانين ومائة بعد الألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التسليم وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء المبارك من شهور سنة أربع ومائتين بعد الألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام على يد الفقير إلى رحمة ربه القدير فتوح ابن خط الاشبولي الشافعي غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين آمين.

النسخة الثانية: وهي المحفوظة بدار الكتب المصرية مسطرتها سبعة عشر سطراً. وتقع في إحدى وخمسين ورقة مكتوبة بخط نسخ عادي وهي بحالة جيدة رمزنا لها بالرمز (ب) وقد وقع في نهايتها قال مؤلفه الفقير إلى الله تعالى حسني المحلي الشافعي. وكان الفراغ من تأليفه يوم السبت المبارك سابع يوم من رمضان من شهور سنة ٨٣ ثلاثة وثمانون ومائتينبعد الألف.

النسخة الثالثة: وهي المحفوظة بمكتبة البلدية بالاسكندرية وهي مكتوبة بقلم عادي بدون تاريخ وتقع مسطرتها في ثلاثة وعشرين سطراً وعدد أوراقها

في خمسة وثلاثين ورقة وعلى الورقة الأُولى كلام في الاستثناء لا علاقة له بالكتاب ورمزنا له بالرمز (جـ).

منهجنا في تحقيق الكتاب

أولاً: ضبط النص واخراجه سليماً بمقابلة النسخ الثلاث.

ثانياً: إثبات فروق النسخ الثلاث في الهامش.

ثالثاً: تصحيح الآيات القرآنية وبيان مكانها من القرآن الكريم.

رابعاً: تخريج أحاديث الكتاب.

خامساً: ذكر المعاني اللغوية لبعض الألفاظ نقلاً عن معاجم اللغة.

سادساً: شرحنا من نصوص الكتاب ما يحتاج إلى شرح.

سابعاً: الرجوع إلى كتب كل مذهب إمام للتأكد من النقل والعزو وما وجدناه على خلاف المعتمد في المذهب نبهنا عليه.

المؤلف:

الإمام العلامة حسين بن محمد الشافعي الفرضي الحيسوبي.

شيوخه:

تلقى مؤلفنا عن كثير من أشياخ العصر وأئمة الدهر فيمن عرفوا بالعلم الوافر، والفهم الثاقب، والرأي الصائب منهم محمد الشافعي الحناجر المالكي.

مكانته العلمية:

وحيد دهره، وفريد عصره فقهاً وأصولاً ومعقولاً، جيد الاستحضار، والحفظ للفروع الفقهية ـ كما نعته بذلك الجبرتي المؤرخ ـ.

وأما في علم الحساب الهوائي والغباري والفرائض وشبائك ابن الهائم والجبر والمساحة، وحل الأعداد ـ وهذه أسماء علوم كان يقبل عليه كَمَلَة العصر ـ كان فيها بحراً لا تشبهه البحار، ولا يدرك له قرار.

مكانته وتحمله:

كانت له حانوت بجوار الأزهر يتكسب منه بيع المناكيب لمعرفة الأوقات والكتب وتفسيرها، وكان طوداً راسخاً كان يأخذ من الطالبين أجرة فإذا جاء من يريد التعليم وطلب يقرأ عليه الكتاب الفلاني ويساومه على ذلك بعد جهد عظيم ويقول أنا لا أبذل العلم رخيصاً

مؤلفاته:

له في هذا الميدان عدة تآليف. وكان يكتب تأليفه بخطه.

ذكرت المصادر التي ترجمت للمصنف عدداً من مصنفاته وصل بعضها إلى علمنا ولم يصل إلينا بعضها الآخر، وربما كانت له مصنفات أخرى لم

يذكرها المترجمون له، ولم تحفظ لنا المكتبات منها شيئاً بين مقتنياتها.

وها هي أسماء ما أمكننا جمعه عن تآليفه:

١ ـ الكشف اللثام عن أسئلة الأنام.

فرغ من تأليفه من الخامس عشر من شوال سنة ١١٥٥ هـ وهي بخط أحمد بن عبد الله بن سلامة المؤذن الشهير بالأذكادي.

٢ ـ الكشف التام عن إرشاد ذوي الأرحام.

وهو من تبيض المؤلف ـ رحمه الله ـ وهي من علم الفرائض.

٣ ـ كشف الأستار عن مسألة الإقرار.

شرح فيها مسألة للشيخ الحوفي وهي أيضاً من علم الفرائض.

٤ ـ منتهى الايرادات لجدول المناسخات.

وهي شرح لجدول الشيخ الإمام شهاب الدين بن الهائم وهي بخط جليل بن أحمد المدابغي الشيراوي.

٥ ـ فتح رب البرية على متن السخاوية، وهي في علم الحساب.

٦ ـ مزيد النعمة لجمع أقوال الأئمة.

وهذا الكتاب في العبادات فقط على مذاهب الأئمة الأربعة، وهي بخط المؤلف ـ رحمه الله ـ.

وفاته:

انتقل المصنف إلى رحمة الله تعالى في سنة سبعين ومائة وألف من هجرة المصطفى صلى الله عليه وسلم بعد أن حمل ميراث النبوة وقام به تصنيفاً وتدريساً[1].

---

(١) عجائب الآثار المسمى بالتاريخ للجبرتي ج ١ ص ٢١٩. معجم المطبوعات لسركيس جـ٢ ص ١٦٢٤.

الأعلام للزركلي جـ٢ ص ٢٥٧ الخطط الجديد ص ١٥ ـ ٢٠. بتصرف.

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين

الحمد لله الذي أكرمنا بمحمد ـ صلى الله عليه وسلم ـ سيد الأنام وهدانا للفرق بين الحلال والحرام، وجعل النكاح من سنته[1] ليباهي بكثرة أتباعه يوم الزحام[2]، وحرم سفاح الجاهلية على الدوام أحمده على توالي الأيام، وأشكره على تزايد الأنعام.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، إله تفرد بالبقاء

(١) لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «أربع من سنن المرسلين الحياءُ والتعطر والسواك والنكاح». أخرجه الترمذي من حديث أبي أيوب في كتاب النكاح/باب: ما جاء في فضل التزاويج والحث عليه ٣/٣٩١ (١٠٨٠) وقال الترمذي: حديث أبي أيوب حديث حسن غريب. وقال الحافظ في التقريب: وفي سنده أبو الشمال.

(٢) وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «تزوجوا الودود فإني مكاثر بكم الأمم». هذا الحديث مخرج من طريقين: الأولى: عن معقل بن يسار أخرجه أبو داود في السنن في كتاب النكاح/باب: النهي عن تزويج من لم يلد من النساء ٢/٢٢٠ (٢٠٥٠) واللفظ له، والنسائي في السنن ٦/٦٥ ـ ٦٦في كتاب النكاح باب: كراهية تزويج العقيم، وابن حبان، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (٣٠٢) حديث (١٢٢٩)، والحاكم في المستدرك في كتاب النكاح ٢/١٦٢ وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. والطريق الثاني: من رواية أنس بن مالك ـ رضي الله عنه أخرجه أحمد في المسند ٣/٢٤٥.

والـدوام. وأشهـد أن سيـدنـا[1] محمـدا ـ صلى الله عليـه وسلم ـ المبعوث بالشرائع والأحكام. صلى الله عليه وعلى آلـه وأصحابـه الكرام [ما حصل نكاح بين الخاص والعام][2].

وبعد:

فيقول العبد الفقير[3] المعترف (بالعجز والتقصير)[4] حسين بن محمد المحلى الشافعي. عامله الله بالعفو والإكرام[5].

هذا تعليق لطيف في النكاح على المذاهب الأربع[6]. [ليكون متعاطيه على بصيـرة بلا إيهـام، لا سيما العقـود الواقعـة في بلاد الأرياف بين الجهلة بالأحكام][7]، ومرتباً له على مقدمة وأربعة أبواب وخاتمة (فالمقدمة في تعريف النكاح وفضله)[8]، والباب الأول في أركانه وشروطه.

والباب الثاني: في ترتيب الأولياء (ومن يصح عقده ومن لا يصح)[9].

---

(١) في ب سيدنا ونبينا.
(٢) سقط من جـ.
(٣) وفي هامش (جـ) روي في الحديث الشريف عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: إذا قال العبد قبح الله الدنيا. قالت الدنيا: قبحه الله.
(٤) سقط من (جـ).
(٥) انظر الترجمة.
(٦) إذا تقدم المعدود على العدد جاز تذكير العدد وتأنيثه كما هو في محله مفصل.
(٧) سقط من (جـ).
(٨) سقط من (جـ).
(٩) سقط من (جـ).

والباب الثالث: في محرماته ومن يصح نكاحها، ومن يحرم.

والباب الرابع: (في العِدّة، والخاتمة)[1] في الوليمة، ونفقة الزوجات[2] وغيرها وسميته الإفصاح عن عقد النكاح.

والله أسأل أن يعم النفع به، وأن يعفو عنا بسببه إنه رؤوف حليم جواد كريم.

---

(١) سقط من (جـ).

(٢) من (جـ) الزوجة.

المقدمة

في تعريف النكاح وفضله

اعلم(1) أن النكاح في اللغة: الضم(2).

[يقال: تناكحت الأشجار، إذا تمايلت وانضم بعضها إلى بعض(3)](4).

وفي الاصطلاح(5): عقد بولي وشاهدين(6).

وانعقد الإجماع على أن النكاح من العقود الشرعية(7).

واتفقت الأئمة على أن من تاقت نفسه إليه وخاف العنت أي

(1) اعلم: يؤتى بها لشدة الاعتناء بما بعدها، والمخاطب بذلك كل من يتأتى منه العلم مجازاً لأنه موضوع لأن يخاطب به معين.
(2) وفي (جـ) زيادة والجمع.
(3) سقط من (جـ).
(4) لسان العرب ٢/٦٢٥، معجم مقاييس اللغة ٥/٤٧٥، المصباح المنير ٢/٩٦٥.
(5) والاصطلاح: اتفاق طائفة مخصوصة على أمر مخصوص بينهم.
(6) في (جـ) وشاهدي عدل. وعرفوه أيضاً عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته.
(7) في هامش (جـ) قال العلامة النووي في شرح مسلم لأصحابنا فيه ثلاثة أوجه حكاها القاضي حسين في تعليقه لأنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وهذا الذي صححه القاضي أبو الطيب وأطنب في الاستدلال وبه قطع المتولي وغيره وبه القرآن العزيز والأحاديث الصحيحة والثاني: حقيقة في الوطء مجاز في العقد وبه قال أبو حنيفة. والثالث: أنه حقيقة فيهما.

الزنا فإنه يتأكد في حقه، ويكون أفضل من الحج والجهاد والصلاة والصوم[1]. وهو مستحب[2] لمحتاج إليه واجد للأهبة عند إمامنا الشافعي ومالك[3] وقال الإمام أحمد: متى تاقت نفسه إليه وخشي العنت وجب[4].

وقال أبو حنيفة[5]: هو مستحب مطلقاً، وهو عنده أفضل من

قوله: قال أبو حنيفة: وهو مستحب، قال في تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار ويكون واجباً عند التوقان، فإن يتقن الزنا إلا به فرض نهاية، وهذا إن ملك المهر، وإلا فلا إثم بتركه بدائع. ويكون سنة مؤكدة في الأصح فيأثم بتركه ويثاب إن نوى تحصينا وولداً حال الاعتدال أي القدرة على وطء ومهر ونفقة، ورجح في النهر وجوبه للمواظبة عليه والإنكار على من رغب عنه.

ومكروه لخوف الجور، فإن يتقنه حرم، ويندب إعلانه وتقديم خطبة وكونه في مسجد يوم جمعة بعاقد رشيد وشهود عدول نحو ما ذكره في الدر المختار.

---

(١) ولذا قال الشافعي ـ رحمه الله ـ: التخلي لعبادة الله تعالى أفضل إلا أن تتوق نفسه إلى النساء ولا يجد الصبر على التخلي لعبادة الله.
المبسوط ٤/١٩٢. الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢١٤. المغني ٦/٤٤٦ ـ ٤٤٨.

(١) لما روى البخاري ومسلم عن عبدالله بن مسعود قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطيع فليصم فإن الصوم له وجاء» أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: من لم يستطع الباءه فليصم ٩/١٤ (٥٠٦٦) ومسلم في كتاب النكاح /باب: استحباب النكاح. ٢/١٠/٨ ـ ١٠١٩ (١/١٤٠٠).

(٣) المهذب ٢/٣٤، مغني المحتاج ٣/١٢٦، الشرح الكبير ٢/٢١٥.

(٤) نيل الأوطار ٦/١١٧، المغني ٦/٤٤٦.

(٥) المبسوط ٤/١٩٤، البدائع ٢/٢٢٩.

الانقطاع للعبادة[1].

وإذا قصد نكاح امرأة جاز له أن ينظر إلى وجهها وكفيها بالاتفاق[2]،[3]. فإن لم يكتف بمرة جاز له النظر مراراً[4].

ويجوز للزوج أن ينظر إلى فرج زوجته وأمته[5]، (ويجوز لهما

---

(١) من قوله وهو مستحب إلى قوله الانقطاع للعبادة سقط من جـ.

(٢) وفي (جـ) ظاهراً أو باطناً ولو مرات.

(٣) لما روى الإمام مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فأتى رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار. قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنظرت إليها: قال: لا. قال: اذهب فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئاً. أخرجه مسلم في كتاب النكاح/باب: ندب النظر إلى وجه المرأة ١٠٤٠/٢ (١٤٢٤/٧٤) يدل ظاهر الحديث على جواز النظر إلى المخطوبة، وبه قال الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق سواء أذنت المرأة أو لم تأذن، فلا يتجاوز في النظر الوجه والكفين لا غير. وقال الأوزاعي: لا ينظر إلا إلى الوجه لا غير.
وقال مالك: لا ينظر إليها إلا بإذنها. دلائل الأحكام لابن شداد(خ).

(٤) وذلك حتى لا يندم بعد النكاح. قال الزركشي: ولم يتعرضوا لضبط التكرار ويحتمل تقديره بثلاث لحصول المعرفة بها غالباً.
قلت: قال صاحب مغني المحتاج والأولى ضبطه بالحاجة.
مغني المحتاج ١٢٨/٣.

(٥) وهو مباح لكل واحد من الزوجين النظر إلى جميع بدن صاحبه حتى الفرج، لما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: قلت يا رسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك.
أخرجه البخاري معلقاً في الصحيح كتاب الغسل/باب: من اغتسل عرياناً وحده... ٣٨٥/١، وأبو داود من السنن كتاب الأدب/باب: ما جاء في حفظ العورة ١١٠/٥ وقال: هذا حديث حسن، وابن ماجة في كتاب النكاح/باب: التستر عند الجماع. ٦١٨/١.
المغني لابن قدامة ٥٥٧/٦ والشرح الكبير ٢١٦/٢.

النظر الى فرجه)[1]، ول لوك أن ينظر سيدته كالمحرم[2].

والله أعلم.

---

(١) سقط من (جـ).

(٢) لقوله تعالى: «أو ما ملكت أيمانهن». المغني ٦/٥٥٦.

الباب الأول

في أركانه وشروطه

اعلم أن أركان[1] النكاح خمسة عند إمامنا الشافعي:

صيغة وزوجة وزوج وولي وشاهدان[2]،[3] وعند المالكية[4] خمسة أيضاً:

صيغة وزوجان وولي وشاهدان[5] وصداق[6].

فلا يصح عقد النكاح عندهم بلا صداق. (لكن لا يشترط ذكره في العقد)[7] فإن اتفق الزوج والولي على إسقاطه[8] لم يصح النكاح عندهم[9].

---

(١) وأركان النكاح هي التي يقوم بها حقيقته الشرعية. والركن: ما توقف الشيء على وجوده وكان جزءاً من حقيقته.

(٢) في (جـ) شاهدي عدل.

(٣) مغني المحتاج ٣/١٣٩ وما بعدها، نهاية المحتاج ٦/٢٠٩.

(٤) وفي (ب) عند الإمام مالك.

(٥) سقط من (جـ).

(٦) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٢٠، سراج السالك ٢/٣٦.

(٧) سراج السالك ٢/٣٦، جواهر الإكليل ١/٢٧٧.

(٨) سقط من (جـ).

(٩) جواهر الإكليل ١/٢٧٧.

وأما عند الحنابلة: فأركانه ثلاثة: زوجان وصيغة[1]

وعند الحنفية، وبعض الحنابلة أيضاً اثنان:

الإيجاب والقبول فقط[2].

(١) الروض المربع ١/٢٦٩.
(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٢٩، الهداية ١/١٨٩.

الركن الأول

الصيغة

وهي الإيجاب والقبول، فإذا قال الولي: زوجتك فلانة أو نكحتك فقال الزوج: قبلت نكاحها أو تزويجها أو زوجتها أو نكحتها صح[1]. فإن قال: قبلت ولم يقل نكاحها لم يصح بخلاف البيع[2] فلو قال: قبلتها: ففي صحته وجهان[3]:

أقواهما: عدم الصحة[4]: ويصح بقول الزوج: قبلت النكاح أو التزويج، أو ورضيت نكاحها (أو رضيت هذا النكاح بالاتفاق[5])[6].

فلو اقتصر الزوج على قوله: تزوجت أو أنكحت أو رضيت أو

---

(١) روضة الطالبين ٣٦/٧.

(٢) وهذا بناءاً على عدم صحة عقد النكاح بالكناية إذ لا بد في الصيغة من النية والشهود ركن في عقد النكاح، ولا اطلاع لهم على النية بخلاف البيع فيصح بالكناية. الجمل على شرح المنهج ١٣٥/٤.

(٣) وفي (جـ) قولان.

(٤) وذلك لأنه لم يوجد منه التصريح بواحد من لفظي النكاح والتزويج ونيته لا تفيد، وفي قول ينعقد بذلك لأنه ينصرف إلى ما أوجبه الولي بنحو قوله. زوجتك. المحلى ٢١٧/٣.

(٥) سقط من (جـ).

(٦) وذلك لوجود الاستدعاء الجازم الدال على الرضا. المحلي ٢١٧/٣، الجمل ١٣٥/٤، مغني المحتاج ١٤١/٣.

قبلت لم يصح عندنا[1] خلافاً للمالكية[2][3] والحنابلة[4].

ولو قال الولي[5]: جوزتك، بتقديم الجيم على الزاي[6].

صح عندنا، وإن كان قادراً على تقديم الزاي، وبالصحة جزم صاحب المنتهى من الحنابلة[7].

ولو قال الولي: زوجتك بفتح التاء.

فقال الزوج: قبلت نكاحها بفتح التاء صح عندنا، كما أفتى به الشهاب الرملي[8].

وعند الحنابلة قولان، استظهر صاحب المنتهى عدم الصحة من العالم بالعربية. فإن كان جاهلاً بها صح[9].

ويصح عندهم الإيجاب بلفظ زُوجتَ بضم الزاي وفتح التاء على صيغة المبنى للمفعول. نقله الديزبي.

---

(١) اي لا يصح حتى يقول رضيت النكاح أو التزويج وما أشبه ذلك. مغني المحتاج ٣/١٣٩.

(٢) وفي (جـ) الحنيفة قلنا والمشهور.

(٣) والمشهور عن المالكية جوازه بكل لفظ دل على معناه إذا قرن بذكر الصداق أو قصد النكاح كالتمليك والهبة والصدقة والبيع. والمنتقي ٣/٢٧٥.

(٤) ولهم أن القبول صريح في الجواب لينعقد به كما ينعقد به البيع وسائر العقود. المغني ٦/ ٥٣٢.

(٥) من قوله: «ولو قال الولي» إلى قوله: «اعرتكها فقبل الزوج لم يصح بالاجماع» سقط من (جـ).

(٦) مغني المحتاج ٣/١٣٩، الجمل ٣/١٣٤.

(٧) الإنصاف ٨/٤٦.

(٨) نهاية المحتاج ٦/٢١١.

(٩) الإنصاف ٨/٤٦.

ويصح عند المالكية: بـأزوجك وأنكحـك بصيغة المضـارع خلافاً للشافعية[1]، لأن ذلك في معنى الوعد:

فلو قال: أزوجك وأنكحك، الآن صح عندنا العقد. ولو قال الولي: أحلك بنتي أو أبحتكها أو أجرتكها أو أعرتكها فقبل الزوج لم يصح بالإجماع[2].

ولو قال الولي: بعتك بنتي أو ملكتها، فقبل الزوج، صح عند

قوله: ولو قال الولي: بعتك بنتي، هو كناية كاملة، والصدقة والعطية بشرط نية أو قرينة، ومنهم المشهور المقصود، وحاصله أن كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال صح ومالا فلا كلفظ إجارة براء أو زاي وإعارة ووصية ورهن ووديعـة ونحوها مما لا يفيد الملك لكن تثبت به الشبهة فلا يجدوا. ولها الأقل من المسمى ومهر المثل وكذا ألفاظ مصحفة كتجوزت لصدوره لا عن قصد صحيح بل عن تحريف وتصحيف فلم يكن حقيقاً ولا مجازاً لعدم العلاقة بل غلطا فلا اعتبار به أصلاً تلويح، نعم لو اتفق قوم على النطق بهذه الغلطة وصدرت عن قصد كان ذلك وضعاً جديداً فيصح به، أفتى أبو السعود، وأما الطلاق فيقع بها قضاء كما من أوائل الأشباه. أ هـ.

قوله: وذكر الصداق. . الخ مقدم أن ذكره عنـد المالكية ليس بشرط وإن كان ركنا فليتأمل.

والظاهر أن ذكره لا بد منه في منصوص الهبة وما عطف عليه.

---

(1) واعترض الناصر اللقاني «من المالكية» قائلاً وفيه نظر إذ العقود إنما تحصل بالماضي دون المضارع لأن الأصل فيه الوعد في الماضي اللزوم وهذا ما قرره أيضاً علماء الشافعية. حاشية الدسوقي ٢/٢٢١.

(2) نهاية المحتاج ٦/٢١٢ مغني المحتاج ٣/١٤١. درر الأحكام ١/٣٢٨.

الحنفية خلافاً للثلاث.

ولو قال الولي: وهبتك بنتي أو أبحتكها أو منحتكها أو أعطيتكها[1] بكذا وذكر الصداق في الكل. يصح عند المالكية[2].

وقال الحنفية: ينعقد وإن لم يذكر صداقاً[3].

وقال الشافعية والحنابلة، لا ينعقد بشيء مما ذكر[4].

ولو قال الولي للزوج: استأجرت دارك بابنتي هذه فقبل، صح النكاح[5]. حكاه في حاشيته صدر الشريعة لأخي جلبي. ولو غلط الوكيل بالنكاح في اسم أبيها في غير حضورها لم يصح.

قاله في البحر[6].

ولا ينعقد النكاح بالتعاطي[7] بالإجماع[8].

[ولو قال[9] الزوج ابتداءً للولي: تزوجت ابنتك أو انكحتها أو قبلت نكاحها. فقال الولي: زوجتكها أو نكحتكها. صح عند

(١) ومنه قوله بكذا إلى قوله والحنابلة سقط من جـ.
(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٢٢١/٢، المغني لابن قدامة ٥٣٣/٦. أسهل المدارك ٦٩/٢.
(٣) الدر المختار ١٧/٣، درر الأحكام ٣٢٨/١.
(٤) مغنى المحتاج ١٤٠/٣، المغني ٥٣٣/٦. شرح السنة ٥٣/٩.
(٥) هذا إذا جعلت المرأة أجرة. رد المختار ١٧/٣ - ١٨.
(٦) فتح القدير لابن الهمام ٣٤٦/٢.
(٧) وهو أن لا يذكر العاقدان شيئاً من الإيجاب والقبول. درر الأحكام ٣٢٨/١.
(٨) رد المختار ١٢/٣، درر الأحكام ٣٢٨/١.
(٩) ومن قوله ولو قال الزوج إلى الركن الثاني سقط من (جـ).

الشافعية[١].

وقال الإمام أحمد: لا يصح في النكاح ويصح في البيع[٢].

ولو قال الزوج للولي: زوجني بنتك، فقال الولي: زوجتك صح عند الثلاثة خلافاً للحنفية.

ولو قال الولي بعد قول الزوج: زوجني بنتك قبلت[٣]، صح عند المالكية خلافاً للثلاثة وينعقد باللفظ الأعجمي عندنا وإن أحسن العربية[٤].

وقال الحنابلة: إن أحسن العربية لا يصح بغيرها[٥].

ويصح عندنا بإبدال الكاف همزة في الايجاب والقبول[٦]، وإن كان قادراً على الإتيان بها في أنكحتك وقبلت نكاحها خلافاً للحنابلة

قوله: خلافاً للحنيفة. المنصوص عليه في المذهب الصحة. قال في الكنز: وينعقد بايجاب وقبول وضعا أو أحدهما. قال شارحه مسكين، بأنه يقول زوجني ويقول زوجتك. انتهى. وفي التنوير وشرحه الدرر، وينعقد بما وضع أحدهما للمضى والآخر للاستقبال أو الحال، فالأول الأمر زوجني، أو زوجيني نفسك.

---

(١) روضة الطالبين ٧/٣٩، المغني.
(٢) الإنصاف للمرداوي ٨/٥٠.
(٣) زيادة من (ب).
(٤) اعتباراً بالمعنى لأنه لفظ لا يتعلق به إعجاز فاكتفى بترجمته. المغني ٢/١٤٠، روضة الطالبين ٧/٣٦، نهاية المحتاج ٦/٢١٢.
(٥) وقال ابن قدامة ٦/٥٣٤ لنا أنه عدل عن لفظ الإنكاح والتزويج مع القدرة فلم يصح كلفظ الإحلال. الإنصاف ٨/٤٨.
(٦) المغني ٢/١٣٩. نهاية المحتاج ٦/٢١١.

في القادر[1]. ولا بدَّ من معرفة الشاهدين لَفْظَ العاقدين.

فلا يصح الإيجاب والقبول بالكتابة[2] ولا بالإشارة ولا بغير لغة الشاهدين.

وأما الأخرس فإن كانت إشارته مفهمة صح النكاح للضرورة وإلا فلا[3].

ولو قيل للولي: زوجت بنتك لفلان. وقيل للزوج أقبلت.

فقال: نعم. يصح عند الحنابلة[4].

فلو قال الولي بعد السؤال: أزوجتها له[5].

وقال الزوج: قبلت نكاحها. صح عند الشافعية[6] والحنابلة.

ولا بد من اتصال الإيجاب والقبول عندنا[7]. فلو تخلل بينهما كلام أجنبي ولو يسيراً أو سكوت طويل عرفاً ـ وهو ما يشعر

---

(١) لأن الشهادة شرط ولا يصح على ما لا يفهم. المغني ٦/٥٣٤، روضة الطالبين ٧/٤٥، الإقناع ٣/٢٩.

(٢) روضة الطالبين ٧/٣٧.

(٣) لأن المعنى لا يستفاد إلامن جهةواحدة فصح بإشارته كبيعه وطلاقه ولعانه وإن لم يفهم إشارته لم يصح منه كما لم يصح غيره من التصرفات القولية. المغني ٦/٥٣٤. الإنصاف ٨/٤٩.

(٤) قال الزركشي: هذا منصوص الإمام أحمد رحمه الله، وقطع به الجمهور، ونصره الأصحاب وجزم به في الوجيز وغيره. الإنصاف ٨/٤٩، المغني ٦/٥٣٢.

(٥) وفي ب زوجتها له.

(٦) لتعقد النكاح لوجود الإيجاب والقبول. المغني ٢/١٤٠. نهاية المحتاج /٢١٠.

(٧) روضة الطالبين ٧/٣٩، مغني المحتاج ٢/٥.

بالإعراض عن القبول ـ ضر[1].

ولا بد أن يسمع كل من الموجب والقابل كلام الآخر ويسمعه الشاهدان وإلا لم يصح عندنا[2]، ولا بد عندنا وعند الحنابلة أن يبقى كل من الموجب والقابل بصيغة الأهلية حتى يتما العقد[3].

فلو جن أحدهما أو أغمى عليه قبل تمام العقد أو فسق الولي أو زالت ولايته قبل القبول بطل العقد[4].

ولو أذنت المرأة في تزويجها ثم جنت أو أغمى عليها[5]، فكما لو أغمى الولي أو جن قبل القبول فلا يصح العقد. قاله الديزبي.

ويشترط الفور بين الإيجاب والقبول عند المالكية[6] ولا يضر عندهم التفريق اليسير[7]. وقال الحنفية: لا يشترط الفور بل الشرط أن يقع الإيجاب والقبول في المجلس قبل التفرق[8]، فلو تشاغلا بما يقطعه عرفاً بطل العقد بالإجماع[9].

ولو طال الفصل بين الإيجاب والقبول وداما في المجلس ولم

---

(١) روضة الطالبين ٧/٣٩، مغني المحتاج ٢/٦، نهاية المحتاج ٣/٣٨١.
(٢) روضة الطالبين ٧/٤٩، المغني ٢/٦، نهاية المحتاج ٣/٣٨٢. الدر المختار مع الحاشية ٣/٢١ ـ ٢٢.
(٣) مغني المحتاج ٢/٦، نهاية المحتاج ٣/٣٨٢.
(٤) الإنصاف ٨/٤٩، المغني ٥/٥٣٥، روضة الطالبين ٧/٤٠. المغني المحتاج.
(٥) المصادر السابقة.
(٦) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٢١، جواهر الإكليل ١/٢٧٧.
(٧) المصدران السابقان.
(٨) الدر المختار مع الحاشية ٣/١٤، فتح القدير ٢/٣٤٥.
(٩) المصدران السابقان. الإنصاف ٨/٥. المغني لابن قدامة ٦/٥٣٥.

يتشاغلا بما يقطعه عرفاً، صح النكاح عند الحنفية[1] والحنابلة[2] خلافاً للشافعية[3] والمالكية[4].

ويصح النكاح بلفظ العتق عند الحنابلة.

فلو قال لأمته: أعتقتك، وجعلت عتقك صداقك. صح[5] ولو قالت الأمة لسيدها: أعتقني على أن أتزوجك ويكون عتقي صداقي فأعتقها. قال الأئمة الأربعة: صح العتق، واختلفوا في صحة النكاح فقال الثلاثة: هي بالخيار إن شاءت تزوجته، وإن شاءت لم تتزوجه ويكون لها إن اختارت تزويجه صداق مستأنف[6]، وإن لم تتزوجه فلا شيء عليها عند أبي حنيفة ومالك.

وقال الشافعي: عليها قيمة نفسها[7].

وقال أحمد: إن تراضيا بالعقد، كان العقد مهراً وليس له غيره[8].

ولو وكل الزوج وكيلا في قبول النكاح وجب أن يقول: قبلت

---

(١) الدر المختار مع الحاشية ٣/١٤. لأن حكيم المجلس حكم حالة العقد بدليل القبض فيما يشترط القبض فيه.
(٢) الإنصاف ٨/٥٠، المغني لابن قدامة ٦/٥٣٥.
(٣) روضة الطالبين ٣/٣٤٠، مغني المحتاج ٢/٥.
(٤) سراج السالك على أسهل المسالك ٢/٤٢.
(٥) المغني لابن قدامة ٦/٥٢٩، الإنصاف ٨/٤٥ ـ ٤٦.
(٦) نيل الأوطار ٦/١٧٥.
(٧) شرح السنة ٩/٥٩، فتح الباري ٩/٣٢، المغني لابن قدامة ٦/٥٢٩ ـ ٥٣٠.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٥٢٩، الإنصاف ٨/٩٧ ـ ٩٩.

النكاح له. فإن لم يقل[1][2] له بطل[3]، وإن نوى موكله.

وإذا وكل الولي غيره في العقد. فقال الوكيل للزوج: زوجتك فلانة وكان الشهود والزوج (أو وليه)[4] يعرفونها، أو زوجتك بنت فلانة وكان كذلك صح.

ولو قال الولي لوكيل الصبي أو المجنون زوجت بنتي لمحجورك. فقال: قبلت نكاحها له صح. فإن لم يقل له فلا يصح.

ولو وكل الزوج ولي المخطوبة في قبول النكاح فقال: زوجت فلاناً بفلانة أو زوجت فلانة بفلان. صح عند الحنابلة[5] وإن لم يقل قبلت نكاحها له.

ولو وكل الزوج في إيجاب النكاح فقال: تزوجت فلانة بنت فلان صح، وكان متولياً لطرفي العقد عند الحنابلة[6].

وقال الشافعي: ليس لأحد أن يتولى طرفي العقد إلا الأب والجد[7] فقط.

والله أعلم.

---

(١) من (ب) يقل.
(٢) راجع فتح الباري ٩/٣٢، نيل الأوطار ٦/١٧٥.
(٣) مغني المحتاج ٣/١٥٨، الروضة ٧/٧٤.
(٤) سقط في ب.
(٥) الإنصاف ٨/٩٧.
(٦) الإنصاف ٨/٩٦ ـ ٩٧، المغني لابن قدامة ٦/٤٧٠.
(٧) روضة الطالبين ٧/٧٠، مغني المحتاج ٣/١٦٣.

الركن الثاني

الزوجة

ويشترط أن تكون غير محرمة بحج أو عمرة عند الثلاثة.

وقال الحنفية: الإحرام لا يمنع الصحة[1].

ويشترط خلوها من النكاح أو العدة بالإجماع[2] والعلم بالأنوثة عندنا والحنابلة، فلا يصح نكاح الخنثى قبل الإيضاح والتعيين[3].

(١) وسبب هذا الخلاف الآثار الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم فذهب مالك والشافعي وأحمد وجمهور العلماء من الصحابة فمن بعدهم، لا يصح نكاح المحرم أخذاً من الحديث الذي أخرجه مسلم عن عثمان بن عفان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب» كتابه النكاح/باب: تحريم نكاح المحرم ١٠٣٠/٢ حديث (١٤٠٩/٤١) ٤٢، ٤٣، ٤٤، ٤٥، قال أبو حنيفة والكوفيون يصح نكاحه لفعل النبي صلى الله عليه وسلم عن أبي الشعثاء أن النبي صلى الله وسلم أخبره أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم» رواه البخاري في كتاب النكاح/باب: نكاح المحرم ٧٠/٩ (٥١١٤).
ومسلم في كتاب النكاح/ باب: تحريم نكاح. المحرم ١٠٣١/٢ (١٤١٠/٤٦).
وأجاب الجمهور عن حديث السيدة ميمونة بأجوبة أصحها: إنما تزوجها حلالاً، رواه أكثر الصحابة ولم يروا أنه تزوجها محرم إلا ابن عباس وحده، وروت السيدة ميمونة وأبو رافع وغيرهما أنه تزوجها حلالاً وهم أعرف بالقضية لتعلقهم به بخلاف ابن عباس. شرح مسلم للنووي ١٩٤/٩، فتح الباري ٧٠/٩.

(٢) البيجوري على ابن القاسم ١١٠/٢ البيجرمي على الإقناع ٣٤٣/٣. أحكام القرآن ٢١٤/١. المحلى ٢١٣/٣.

(٣) البيجوري على ابن القاسم ١٠٤/٢.

فلو كان للولي بنتان فلا بد أن يميزها[١]، فلو قال: زوجتك[٢]، ولم يقل فلانة. لا يصح[٣][٤] إلا إذا كانت حاضرة وأشار إليها فإن كانت له بنت واحدة، وقال: زوجتك بنتي[٥] صح، وإن لم يقل فلانة.

ولو سماها بغير اسمها على الراجح لعدم التباسها بخلاف ما لو قال: زوجتك فاطمة، ولم يقل بنتي فلا يصح[٦].

ولو قال: زوجتك هذا الغلام وأشار الى البنت صح عندنا[٧] (والحنابلة[٨]، ولو ذكر الولي اسم بنت من بنتيه وقصد الثانية صح عندنا في التي قصدها[٩])[١٠]، وقال الحنفية[١١]والحنابلة[١٢]: لا يصح.

---

(١) روضة الطالبين ٤٤/٧، مغني المحتاج ١٤٣/٣.
(٢) في (ب) بنتي.
(٣) من قوله إلا إذا كانت حاضرة إلى الركن الثالث سقط من جـ.
(٤) روضة الطالبين ٤٣/٧، مغني المحتاج ١٤٣/٢.
(٥) لأن التبينة صفة لازمة مميزة فأعتبرت ولغى-الاسم. روضة الطالبين ٤٣/٧، مغنى المحتاج ١٤٢/٣.
(٦) لكثرة الفواطم لكن لو نواها صح عملاً بما نواه كما قال البغوي. روضة الطالبين ٤٣/٧ ـ ٤٤. مغني المحتاج ١٤٣/٣.
(٧) هكذا نقل الروياني صحة النكاح تعويلاً على الإشارة روضة الطالبين ٤٤/٧، مغني المحتاج ١٤٣/٣.
(٨) وذلك لأن الإشارة تكفي في التعيين المقصود. المغني لابن قدامة ٥٤٦/٦.
(٩) سقط من ب.
(١٠)روضة الطالبين ٤٤/٧، مغني المحتاج ١٤٣/٣.
(١١)لم يصح عند الحنيفة في التي قصدها بل في التي نطق بها، فلو كانت له بنتان كبرى اسمها عائشة وصغرى اسمها فاطمة. فقال زوجتك بنتي فاطمة، وهو يريد عائشة فقيل انعقد على فاطمة. قاله في فتح القدير ٣٤٥/٢.
(١٢) المغني لابن قدامة ٥٤٦/٦ ـ ٥٤٧.

قال في البحر: ولو قال من له بنتان زوجتك بنتي الصغيرة الطويلة وكانت الطويلة الكبيرة فالتزويج باطل[1]. أهـ.

---

(١) لأن كلا الوصفين لازم، وليس اعتبار أحدهما في تمييز المنكوحة أولى من اعتبار الآخر فصارت مبهمة. مغني المحتاج ١٤٣/٣.

الركن الثالث

الزوج[1]

وشرط فيه حل فلا يصح عند الثلاثة أن يتزوج المحرم بحج أو عمرة خلافاً للحنفية[2]، ولو وكل المحرم في النكاح كان باطلاً، ويشترط تعيينه[3]. فلو قال الولي[4]: زوجت بنتي أحدكما[5] لم يصح ولو نوى معينا[6]. واختيار[7] فلا يصح نكاح مكره[8].

ولو أكره السيد عبده البالغ على النكاح لم يصح عند الشافعي[9] وأحمد بخلاف ما لو كان العبد صبياً[10] أو مجنوناً فيصح

---

(١) في هامش (ج) الثالث من الشروط الزوج وشرط فيه خمس شروط عدم الإكراه وعدم الإجبار وكونه معيناً وعلمه بحل المرأة له. والخامس كما قال العلامة المدابغي في حاشيته على شرح العلامة الخطيب أنه يعرف الزوج اسمها ونسبها وعينها، فإن اختل شرط من ذلك فالعقد باطل والله أعلم.

(٢) كما سبق.

(٣) في (جـ) ويشترط في الوكيل أن يكون معلوما فلو قاله : وكلت أحدكما لم يصح.

(٤) من قوله فلو قال الولي إلى الركن الرابع سقط من (جـ).

(٥) من (ب) أحدهما.

(٦) هذا بخلاف ما لو قال: أبو بنات زوجتك أحداهن أو ابنتي أو فاطمة ونوعاً معينة ولو غير المسماة فإنه يصح أهـ الجمل ٣/١٣٥ وذلك لحصول المقصود.

(٧) الاختيار ترجح فعل الشيء على تركه أو العكس. أصول الفقه. زكي الدين (٢٨٦.

(٨) الإكراه إجبار الشخص على الإتيان بأمر لا يلزمه شرعاً بتهديده بالأذى إنه لم يفعله. المصدر السابق (٢٨٥).

(٩) في أرجح أقواله صغيراً أو كبيراً لأنه لا يملك رفعه بالطلاق فلا يمكن إثباته والثاني، له إجباره كالأمة. المحلى ٣/٢٣٩.

(١٠) وفرق القفال وغيره بين إجبار الطفل العاقل دون العبد الصغير بأن ولاية الأب التي يزوج بها ابنه الصغير تنقطع ببلوغه بخلاف ولاية السيد لا تنقطع ببلوغ عبده، فإذا لم يزوجه بها بعد البلوغ مع بقائها فكذا قليلة. عميرة على المحلى ٣/٢٣٩.

إجباره عند الحنابلة[1] خلافاً للشافعي[2].

(١) ولهم أنه إذا ملك تزويج ابنه الصغير فعبده مع ملكه له وتمام ولايته عليه أولى وكذلك الحكم في عبده المجنون. المغني ٥٠٧/٦.
(٢) روضة الطالبين ١٠٢/٧.

الركن الرابع

الولي

فإنه ركن عند الشافعي[1] ومالك[2].

وقال أحمد: ليس ركنا بل هو شرط[3][4]. وقال أبو حنيفة: ليس بركن ولا بشرط في نكاح الحرة البالغة العاقلة[5]، وشرط في نكاح غير المكلف والرقيق[6][7][8].

(١) قال تعالى: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن﴾ البقرة. قال الشافعي رحمه الله تعالى: أصرح دليل على اعتبارالولي الآية وإلا لما كان لعضله معنى، ولخبر عن أبي موسى رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «لا نكاح إلا بولي» أخرجه أحمد في المسند ٤/٣٩٤ .
وأبو داود في السنن كتاب النكاح/ باب: في الولي ٢/٥٦٨ (٢٠٨٣).
والترمذي في السنن كتاب النكاح/ باب: ما جاء لانكاح إلا بولي ٣/٢٠٧ (١١٠٢) وابن ماجة في السنن كتاب النكاح /باب لا نكاح إلا بولي ١/٦٠٥ (١٨٨١) وابن حبان كتاب النكاح/ باب: ما جاء في الولي والشهود (٣٠٤).
والحاكم من المستدرك كتاب النكاح/ باب: لا نكاح إلا بولي ٢/١٦٩.
قلت: وهو صحيح بطرقه وشواهده. انظر الأرواء ٦/٢٣٨.
ومن فقه الحديث أن المرأة لا تلي أمر نفسها وإنما هذا مهمة الولي الذي يلي العقد بنفسه أو وكيله.

(٢) روضة الطالبين ٧/٥٠، مغني المحتاج ٣/١٤٧.

(٣) حاشية الدسوقي ٢/٢٢٠. سراج السالك ٢/٣٦.

(٤) الإنصاف ٨/٦٦.

(٥) في (ب) شرط في نكاح غير المكلف والرقيق شروط الولي والاختيار والبلوغ والعقل.

(٦) وقالت الحنيفة: يستحب للمرأة تفويض أمرها إلى وليها كي لا تنسب إلى الوقاحة وخروجاً في خلاف الشافعية. درر الحكام في شرح غرر الأحكام ١/٣٣٥ الدر المختار مع الحاشية ٣/٥٥.

(٧) سقط من (جـ).

(٨) المصدران السابقان.

وشروط الولي[1]: الاختيار والبلوغ والعقل. فلا ولاية له[2] عند الشافعي[3] على الأرجح[4].

وأما الإغماء فإن كان دون ثلاثة أيام انتظر، وإن زاد انتقلت للأبعد[5]. وقال أحمد: لو جن أو أغمي عليه أحياناً، أو نقص عقله لكبر أو مرض انتظروا[6] ولا ينعزل وكيله بطرد ذلك.

والحرية فلا ولاية لرقيق بالإجماع[7]. وأما المبعض فلا ولاية له عند الثلاثة[8].

وقال أبو حنيفة: يلي، لكن لو ملك أمة زوجها عندنا بالملك لا الولاية[9].

---

(١) الولي سقط من (أ).

(٢) هكذا في النسخ التي بين أيدينا ولعله محترزات ما سبق.

(٣) وفي (ب) الشافعي ومالك.

(٤) روضة الطالبين ٦٢/٧، مغني المحتاج ١٥٤/٣.

(٥) روضة الطالبين ٦٣/٧، مغني المحتاج ١٥٤/٣.

(٦) المغني لابن قدامة ٤٦٥/٦.

(٧) لأنه ليس من أهل الولاية ألا ترى أنه لاولاية له على نفسه ولأن الولاية تنبيء عن المالكية والشخص الواحد كيف يكون مالكاً ومملوكاً في زمان واحد لأن هذه ولاية نظر ومصلحة ومصالح النكاح لا يتوقف عليها إلا بالتأمل والتدبر والمملوك لاشتغاله بخدمة مولاه لا يتفرغ للتأمل والتدبر فلا يعرف كون انكاحه مصلحة والله عزوجل الموفق بدائع الصنائع ٢٣٩/٢؛ الجمل على المنهج ١٥٣/٣.

(٨) المبعض: من بعضه حر وبعضه فيه رق ولا ولاية له لنقصه. الجمل ١٥٤/٣. المحلى ٢٢٥/٣.

(٩) هذا بناء على الأصح عند الشافعية لأن التصرف فيما يملك استيفاؤه ونقله إلى الغير بحكم الملك. والثاني: وهو مقابل الأصح بالولاية لأن عليه مراعاة الحظ. الجمل ١٥٥/٣.

وقال البلقيني[1] وأحمد: والكاتب كتابة[2] صحيحة يزوج بإذن سيده عند الشافعي، والذكورة فلا ولاية لامرأة عند الثلاثة[3] خلافاً لأبي حنيفة[4].

نعم لو صارت المرأة سلطاناً كان لها الولاية للضرورة[5]. وأما الخنثى لو زوج أخته فبان رجلاً صح النكاح.

وقال الحنفية: للمرأة الحرة المكلفة أن تزوج نفسها سواء كانت بكراً أو ثيبة رشيدة أو سفيهة وأن توكل رجلاً أجنبياً في زواجها وسواء كان الزوج كفءاً لها أم لا[6].

وللولي حق الاعتراض[7][8] إن تزوجت بغير كفء وبغبن

(١) من قوله «قال البلقيني» إلى قوله «يشترط فيه العدالة سقط من (جـ).

(٢) سقط من (أ).

(٣) لقوله تعالى «الرجال قوامون على النساء».
ولخبر عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: قال: لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها، وكنا نقول: التي تزوج نفسها هي الزانية «رواه الدارقطني بإسناد على شرط الصحيح ٣/٢٢٧، وابن ماجة في كتاب النكاح/ باب لانكاح إلا بولي ١/٦٠٥، وقد صححه صاحب الأرواء ٦/٢٤٩.
وذلك لأنه لا يليق بمحاسن العادات دخولها في عقد النكاح لما فيها من الحياء. مغني المحتاج ٣/١٤٤. الإنصاف ٨/٧٢.

(٤) المبسوط ٥/١٠.

(٥) البيجرمي ٣/٣٢٩.

(٦) كان أبو يوسف رحمه الله أولا يقول لا يجوز تزوجها من كفء أو غير كفء إذا كان لها ولي ثم رجع. وقال: إن كان الزوج كفءاً جاز النكاح وإلا فلا ثم رجع فقال النكاح صحيح سواء كان الزوج كفءاً لها أو غير كفء لها. المبسوط ٥/١٠.

(٧) هذا إذا كان لها ولي أما إذا لم يكن لها ولي فهو صحيح نافذ مطلقاً اتفاقاً من القائلين برواية ظاهر المذهب والقائلين برواية الحسن المفتي بها. حاشية ابن عابدين ٣/٥٧.

(٨) في ب للاعتراض.

فاحش[1].

(وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يجوز التزويج بغير كفء)[2].

قال: وهو المفتى به في هذا الزمان لفساده[3].

ويشترط في الولي: العدالة[4].

فإن تاب زوّج في الحال، وهذا الشرط في غير الإمام الأعظم.

[أما هو فلا يشترط فيه العدالة][5]، وينعقد بمستور العدالة[6][7]

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من ب.

(٣) المبسوط ٥/١٠.

(٤) العدالة: هي ملكة في النفس تمنع من اقتراف الذنوب ولو صغائر الخسة والرذائل المباحة وقد استدلوا فيما ذهبوا إليه بما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا نكاح إلا بإذن ولي مرشد أو سلطان» أخرجه البيهقي في السنن ٧/١٢٤ وقال تفرد به القواريري مرفوعاً، والقواريري ثقة إلا أن المشهور بهذا الإسناد موقوف على ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) لأنه لا ينعزل بفسقه فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة لعظم شأنه البيجرمي ٣/٣٣٠ بدائع الصنائع ٢/٢٣٩.

(٦) في هامش (جـ) قوله مستور العدالة أي ولو ظاهراً. قال في متن المنهج. وصحح ظاهراً مستور العدالة المعروف بها ظاهراً لا باطناً لأنه أمر يعسر لا مستوري إسلام وحرية. وقال العلامة الخطيب في شرحه على أبي شجاع وينعقد بمستوري عدالة وهما المعروف بها ظاهراً لا باطناً بأن عرفت دون التزكية عند الحاكم لأن الأصل في المسلمين العدالة ولا فرق في العقد عند الحاكم وغيره. انتهى.

(٧) وهو الصحيح عند الشافعية لأن النكاح يجري بين أوساط الناس والعوام ولو اعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا إلى معرفتها ليحضروا من هو متصف بها فيطول الأمر عليهم ويشق. المحلى ٣٠/٢٢٠ مغنى المحتاج ٣/١٤٥.

عند الشافعي وأحمد[١]. وقال أبو حنيفة ومالك: لا يشترط فيه العدالة[٢].

وأما الإسلام فهو شرط بالإجماع[٣]، فلا ولاية لمسلم على كافرة[٤] بالإجماع[٥] إلا أن يكون سيداً لها فله أن يزوجها لكافر عند الثلاثة[٦].

[وقال أبو حنيفة: يزوجها لمسلم ولو حراً، ومثل السيد وليه. أو كان سلطاناً فيزوج الكافرة عند الثلاثة][٧][٨] حيث لا ولي لها من أهل الذمة خلافاً لمالك. ويزوج الكفار بعضهم بعضاً[٩]. ويشترط

(١) الانصاف ٧٤/٨.
(٢) لأن هذه ولاية نظر والفسق لا يقدح في القدرة على تحصيل النظر ولافي الداعي إليه، ولأن الفاسق من أهل الولاية على نفسه فيكون من أهل الولاية على غيره كالعدل ولهذا قبلنا شهادته. بدائع الصنائع ٢٣٩/٢.
(٣) من قوله شرط بالإجماع إلى ويشترط في الشاهد الإسلام سقط من (جـ).
(٤) المغني لابن قدامة ٤٦٥/٦.
(٥) وذلك لأن المسلم لا يرث الكافر وبالعكس. قال النبي صلى الله عليه وسلم: «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم» متفق عليه. أخرجه البخاري في كتاب الفرائض/باب لا يرث المسلم الكافر ٥٠/٢ (٦٧٦٤) ومسلم في كتاب الفرائض ١٦١٤/١ (٢٣٣/٣). بدائع الصنائع ٢٣٩/٢، الإنصاف ٧٨/٨ روضة الطالبين ٦٧/٧.
(٦) حاشية الدسوقي ٢٣١/٢، روضة الطالبين ٦٧/٧، المغني ٤٧٢/٦.
(٧) المغني لابن قدامة ٤٧٢/٦، الدر المختار ٧٧/٣ ـ ٧٨.
(٨) سقط من ب.
(٩) وذلك خلافاً لمالك فإنه يقول: أنكحتهم باطلة لأن الزواج نعمة وكرامة ثابتة شرعاً والكافر لا يجعل أهلاً لمثله، وهذا الكلام فيه نظر حيث قال تعالى: «وامرأته حمالة الحطب» الآية (٤ ـ المسد). ولو لم يكن لهم نكاح لما سماها امرأته، فهذه نعمة كما قال مالك، ولكن الأهلية لهذه النعمة باعتبارها صفة الآدمية وبالكفر لم يخرج أن يكون من بني آدم فلا يخرج من أن يكون أهلاً لهذه النعمة. حاشية الدسوقي ٢٦٧/٢ مغني المحتاج ١٥٦/٣، المبسوط ٢٢٤/٤.

في الولي الكافر ما يشترط في الولي المسلم من الحرية والذكورة. الخ.

ولا يلي النصراني نكاح المجوسية لأنه لا توارث بينهما عند الحنابلة[1]، وعند الشافعي يلي الكافر الكافرة، ولو عتيقة مسلم اتفق اعتقادهما أم اختلف كالنصراني واليهودية وعكسه[2] لقوله تعالى:

﴿والَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾[3].

ولا ولاية[4] لحربي على مستأمن وعكسه[5] لقوله تعالى: ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾)[6].

والكافر الفاسق كالمسلم الفاسق عندنا[7] لا يزوج موليته.

وقال أبو حنيفة[8]: له الولاية على مثله وتقبل شهادته عليه.

والمرتد لا ولاية له[9]، فلو زوج أمته وموليته حال الردة ثم

---

(١) المغني ٦/٤٧٢.
(٢) المحلى ٣/٢٢٧، مغني المحتاج/١٥٦٣، البيجري ٣/٣٣٢.
(٣) الآية. الأنفال (٧٢)
(٤) في ب لولاية.
(٥) مغني المحتاج ٣/١٥٦.
(٦) سقط من ب.
(٧) المحلي على المنهاج ٣/٢٢٧.
(٨) لأنهم يجيزون النكاح بالولي الفاسق والعدالة ليس شرط عندهم لصحة النكاح بدائع الصنائع ٢/٢٣٩.
(٩) لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره. مغني المحتاج ٣/١٥٦، البيجرمي ٣/٣٣٢.روضة الطالبين ٧/٦٧.

أسلم كان باطلاً وأن لا يكون الولي مختل النظر[1]، فلا ولاية لمختل. وأن لا يكون محجوراً عليه بسفه عندنا[2].

وقال الحنابلة: له الولاية[3] عند المالكية في اشتراط الرشد خلاف[4].

وأما الأعمى فإنه يكون ولياً بالاتفاق[5]، لكن لا يجوز للقاضي تفويض إليه عندنا. وقال المالكية: يجوز ذلك.

وإذا أحرم الولي انتقلت الولاية للحاكم[6].

ولو أحرم السلطان أو القاضي جاز لخلفائهما[7] عقد الأنكحة[8].

ولو كان الولي الأقرب فاسقاً انتقلت للأبعد عند الشافعي

---

(١) وذلك بنحو كبر سن أو خبل أي فساد في العقل وذلك لعجزه عن اختيار الأكفاء مغني المحتاج ٢/١٥٤. البيجرمي ٣/٣٣٣.

(٢) وذلك بأن بلغ غير رشيد أو بذر في ماله بعد رشده ثم حجر عليه، لأنه لا يلي أمر نفسه فغيره أولى. مغني المحتاج ٢/١٥٤، البيجرمي ٣/٣٣.

(٣) سقط من (ب).

(٤) عند المالكية يشترط أن يكون رشيداً فلا تصح ولاية السفيه إلا أن يكون ذا رأي وأذن له وليه. سراج السالك ٢/٣٦، أسهل المدارك ٢/٧٠.

(٥) الإنصاف ٨/٧٥، روضة الطالبين ٧/٦٤، مغني المحتاج ٣/١٥٥.

(٦) وذلك لأن تأثير الإحرام يمنع الانعقاد مع بقاء الولاية لبقاء الرشد والنظر روضة الطالبين ٧/٦٧. مغني المحتاج ١٣.

(٧) بخلاف الوكيل عنهما فلا تجوز، وفي الوكيل عنهما وجه أنه يصح لقوة ولايتهما. مغني المحتاج ٣/١٥٦، فتصرفهم بالولاية لا بالوكالة البيجرمي على الخطيب ٣/٣٣٤.

(٨) غير الإمام الأعظم مجبراً كان أولا فسق بشرب الخمر أم لا. مغني المحتاج ٣/١٥٥، الإنصاف ٨/٧٤.

وأحمد[1].

وقال أبو حنيفة ومالك: لا تنتقل فيزوج الأقرب ولو فاسقاً.

(1) الشرح الكبير ٢/٢٣٠، المغني لابن قدامة ٦/٤٦٦.

الركن الخامس

الشهادة على النكاح

فهي ركن عندنا[١]. وقال أبو حنيفة وأحمد: إنها شرط[٢].

وقال مالك[٣]: يندب[٤] الإشهاد حال العقد، فإن لم يوجد فعند الدخول. فإن دخل بلا شهادة فسخ النكاح بينهما بطلقة بائنة[٥].

فإن كان النكاح والدخول فاشيا للناس، فلا حد وإلا حُدّ إن أقر بالوطء[٦] ويكفي في إنشائه الوليمة والضرب بالدف .

ولا بد من الصداق عند المالكية[٧]، لكن لا يشترط في العقد كما تقدم ثم لا يدخل بها حتى يفرض لها صداقاً، فإن فرض لها صداق المثل لزمها التمكين فإن أقل[٨] فهي مخيرة، فإن أبت فرق

---

(١) جاء بُي عميرة ١/٢١٩.

قال في الوسيط: حضور الشهود لكن تساهلنا في عده ركنا أ هـ.

وهذا معنى قول البيجرمي على الخطيب ٣/٣٢٦. إن المراد به الأركان ما لا بد منها فيشمل الأمور الخارجة كالشاهدين أ هـ. وعلم هذا أنه ليس المراد بالركن ما تتركب منه الماهية ولكن إعداد ما لا بد منه.

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٤٥٠.

(٣) الشرح الكبير ٢/٢١٦.

(٤) وأما الإشهاد عند البناء فواجب شرط (المصدر نفسه)

(٥) المصدر السابق.

(٦) المصدر السابق ٢/٢١٦ ـ ٢١٧.

(٧) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٩٤. الشرح الصغير ٣/٨٢، الخرشي على الخليل ٣/١٧٢.

(٨) في ب وإن كان أقل فهي مخيرة.

بينهما إلا أن يرضيها أو يفرض لها صداقاً مثلها. ويشترط في الشاهد الإسلام سواء كانت المعقود عليها مسلمة أو كافرة[1] عند الشافعي[2] وأحمد.

وقال أبو حنيفة[3]: إذا كانت كافرة لا يشترط إسلام الشاهدين[4] والبلوغ والعقل[5] والحرية[6]، فلا يصح بحضرة من فقد شيئاً من هذه عند الثلاثة خلافاً لمالك[7][8].

والذكورة والعدالة[9] فينعقد النكاح عنده بحضره رجل حر وامرأتين حرتين وبحضرة مسلمين ولو فاسقين أو محدودين في قذف وأن يكون الشاهد سميعاً عند الثلاثة خلافاً لمالك، وأن يكون بصيراً، فلو صدر العقد في ظلمة لم يصح لأنهما لا يبصران العاقدين عند الشافعي[10].

وقال أبو حنيفة وأحمد[11][12]: يصح بحضرة أعميين،والنطق فلا

(١) في (جـ) زيادة. فلا يصح النكاح عند الثلاثة خلافاً لمالك.
(٢) المغني لابن قدامة ٦/٤٥١.
(٣) نفس المصدر.
(٤) أي ويشترط في الشاهدين البلوغ والعقل والحرية.
(٥) فلا ينعقد بشهادة مجنونين عند الأربعة لأنه كالعدم. المغني لابن قدامة ٦/٤٦٥.
(٦) وعند الحنابلة ينعقد بشهادة عبدين وقال أبو حنيفة والشافعي لا ينعقد. المغني ٦/٤٥٣.
(٧) أي من غير العقل. المغني ٦/٤٥٣، نفس المصدر.
(٨) سقط من جـ.
(٩) من قوله فينعقد النكاح إلى محدودين في قذف سقط من جـ.
(١٠) وفي الأعمى وجه أنه يصح العقد بحضرته. المحلى ٣/٢١٩.
(١١) المغني لابن قدامة ٦/٤٥٣، الإنصاف ٨/١٠٢، ابن عابدين ٧/٦٣.
(١٢) من جـ مالك بدل أحمد.

يصح بحضرة أخرسين[1]. ويشترط فيهما عندنا [انتفاء حجر السفه[2] وانتفاء حرفة دنيئة[3] ومعرفة لسان العاقـدين[4] والضبط، فلا يصح بالمغفل الذي لا يضبط بخلاف من يحفظ وينسى عن قرب][5]. وأن يكونا من الإنس كما قاله ابن العماد والشمس الرملي[6].

وقـال ابن حجـر[7]: إذا علمت عـدالـة الجن صـح العقـد بهم[8].

وأن لا يكون أحدهما متعيناً للولاية، فلو وكل الأب أو الأخ [المنفرد في النكاح وحضر مع آخر لم يصح العقد.

وقال أبو حنيفة: يصح][9] حتى لو وقع التجاحد بين الزوجين، فشهد عليهما، وقبلت شهادته، وإذا تحقق عدم عدالة الشاهد بطل

---

(١) ويشترط النطق. وفي الصحة بحضور الأخرس وجهان بناء على الخلاف في قبـول شهادته والأصح عـدم قبولها أي شهادة الأخرس فيكون الأصح هنـا عدم الصحـة المحلى وعليه قليوبي ٣/٢١٩، المغني لابن قادمة ٦/٤٥٣.

(٢) بأن بلغ غير رشيد أو بذّر في ماله بعد رشده ثم حجر عليه لا ولاية له على المذهب. نهاية المحتاج ٦/٢٣٧، أي الخلاف فيه طرق.

(٣) وفيه وجهان الأصح ومقابله. المحلى ٣/٢١٩.

(٤) فإن كان لا يعرف لسان المتعاقدين ولكنه يضبط اللفظ ففيه وجهان لأنـه ينقله إلى الحاكم روضة الطالبين ٧/٤٥، المحلى ٣/٢١٩.

(٥) سقط من جـ.

(٦) قليوبي ٣/٢١٩. نهاية المحتاج ٦/٢١٧.

(٧) الشبراملسي على نهاية المحتاج ٦/٢١٧، البيجرمي على الإقنـاع ٣/٣٢٧.

(٨) روضة الطالبين ٧/٤٦، الشرح الكبير ٢/٢١٦.

(٩) سقط من ب.

العقد عند الشافعي وأحمد[1]. فلو طلقها ثلاثاً ثم توافق الزوجان على فساد العقد بشيء من ذلك فلا يجوز أن يوقعا نكاحاً بلا محلل للتهمة [ولأنه حق الله فلا يسقط بقولهما، ولو أقاما بينة على ذلك لم تقبل[2] إن أراد الرجوع إلى مهر المثل قبلت وسقط[3] التحليل تبعاً][4].

ولو اعترف الزوج بالفسق وأنكرته الزوجة فرق بينهما[5]، وهي فرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق[6] ويلزمه نصف المهر قبل الدخول أو كله[7].

ولو اعترفت الزوجة بفساد العقد وأنكره الزوج صدق بيمينه[8] ودام النكاح. لكن لو مات لم ترثه، وإن ماتت أو طلقها قبل الوطء فلا مهر لها أو بعده فلها أقل الأمرين في المسمى ومهر المثل[9].

---

(١) فلو بان فسق الشاهد فباطل على المذهب. مغني المحتاج ٣/١٤٥، المغني لابن قدامة ٦/٤٥٢.
ولو بانا أي الشاهدان بالنكاح بعده فاسقين فالعقد صحيح ولم ينقض وكذا لو بان الولي فاسقا لأن الشرط العدالة ظاهرا وهو أن لا يكون ظاهر الفسق وقد تحقق ذلك. كشاف القناع ٥/٦٦.

(٢) في (ب) لم تقبل إن أراد بذلك اسقاط لمحلل فإن أراد.

(٣) في (ب) يسقط.

(٤) سقط من (جـ).

(٥) فلو اعترفت الزوجة بالفسق وانكر الزوج فإنه لا يفرق بينهما بل يقبل قوله عليها بيمينه لأن العصمة بيده وهي تريد دفعها والأصل بقاؤها.
مغني المحتاج ٣/١٤٦، راجع الروضة ٧/٤٨.

(٦) وهو عن الشيخ أبي حامد والعراقيين. نفس المصدر، مغني المحتاج ٣/١٤٦.

(٧) أي إن كان بعد الدخول.

(٨) من قوله دام النكاح إلى الباب الثاني سقط من (جـ).

(٩) المصدر السابق.

ويستحب[1] الإشهاد على رضى المرأة بالنكاح ليؤمن إنكارها.

وقال الحنابلة[2]: لا يشترط الإشهاد على خلو المرأة من الموانع كالعدة والردة. لأن الأصل عدم ذلك ولا على إذنها لوليها في العقد اكتفى[3] بالظاهر. ولو ادعى الزوج إذنها لوليها في العقد صح[4] وأنكرت الزوجة[5] إن كان قبل الدخول صدقت. وإن كانت بعده مختارة. صدق الزوج.

والله أعلم.

---

(١) عبر بذلك لأنه ليس بشرط في صحة النكاح. روضة الطالبين ٤٩/٧.

(٢) والاحتياط الإشهاد على خلوها من الموانع. كشاف القناع ٤٧/٥.

(٣) وفي (ب) اكتفاء.

(٤) سقط من ب.

(٥) وهي معتبرة الإذن. روضة الطالبين ٢٤٥/٧.

الباب الثاني

في ترتيب الأولياء[1] ومن يصح عقده ومن لا يصح

اعلم أن النكاح لا يصح عند الشافعي وأحمد إلا بولي، ذكر، بالغ، حر فلا يصح عقد المرأة والصبي والعبد.

وقال أبو حنيفة: للمرأة أن تزوج نفسها، وأن توكل في نكاحها إذا كانت من أهل التصرف. وليس للولي الاعتراض إلا إن تزوجت بغير كفء وبدون مهر المثل[2] كما تقدم.

وقال مالك[3]: إذا كانت المرأة ذات شرف وجمال أو مال يرغب في مثلها لم يصح نكاحها إلا بولي[4] [وإلا جاز أن يتولى نكاحها أجنبي برضاها.

وقال داود: إن كانت بكراً لا يصح إلا بولي][5]، وإن كانت

---

(١) في هامش (جـ) قوله في ترتيب الأولياء، أما اليتيمة البكر القاصر وهي التي لا أب أو جد من جهة الأب فلا تزوج بحال عندنا وإذا صدر العقد من الأخ أو القاضي فهو باطل، وأما الثيب القاصر غير الأمة فلا تزوج بحال عندنا وإن صدر العقد عليها من أبيها أو جدها وسائر الأولياء فهو باطل.

(٢) ابن عابدين ٣/٥٦.

(٣) نيل الأوطار ٥/١٣٦.

(٤) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٢٦، الخرشي على الخليل ٣/١٨٢ ـ ١٨٣ الشرح الصغير ٣/١١٨.

(٥) سقط من ب.

ثيباً صح نكاحها بنفسها(١).

وإذا تزوجت المرأة بنفسها وحكم حاكم حنفي بصحته نفذ حكمه، وليس للشافعي نقضه(٢)، فإن وطئها قبل الحكم فلا حد عليه. وإن اعتقد تحريمه(٣).

وإذا كانت في محل ليس فيه حاكم ولا ولي جاز لها أن تفوض أمرها إلى رجل من المسلمين يزوجها(٤).

قال الشيخ أبو اسحاق: المختار أن يكون المحكَّمُ من أهل الاجتهاد(٥) بناءاً(٦) على أن التحكم في النكاح جائز.

وأحق الأولياء(٧)(٨) الأب(٩) ثم الجد أبو الأب ثم الأخ الشقيق ثم الأخ للأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ للأب ثم العم

---

(١) نيل الأوطار ٥/١٣٦.
وفي المحلى لا يحل للمرأة نكاح ثيبا كانت أو بكراً ـ إلا بإذن وليها ١١/٢٣.

(٢) لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، إذ ليس أحد الظنون بأقوى من غيره. الأشباه والنظائر للسيوطي (١١٣).

(٣) ولكنه يعذر ولا يقام الحد عليه لشبهة اختلاف العلماء وهي شبهة مذهب المحلى ٣/٢٢١، المغني لابن قدامة ٦/٥٥/، روضة الطالبين ٧/٥١.

(٤) فإن زوجها بغير كفء لم يصح التزويج في الأصح المحلى ٣/٢٣٤.

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٤٦٢، مغني المحتاج ٣/١٤٧. نهاية المحتاج ٦/٢٢٤.

(٦) وفي (ب) بناء.

(٧) نهاية المحتاج ١/٢٣١، مغني المحتاج ٣/١٥١، المحلى ٣/٢٢٤، روضة الطالبين ٧/٥٩.

(٨) من قوله وأحق الأولياء إلى قوله: «ولو أربعا إن رأى الولي من ذلك مصلحة الصغير» سقط من (جـ).

(٩) ولا ولاية لأحد معه وبهذا قال الشافعي وهذا المشهور عن أبي حنيفة المغني ٦/٤٥٦.

الشقيق ثم العم للأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم للأب.

وهذا الترتيب واجب عند إمامنا الشافعي[1].

وقال مالك[2]: الأخ أولى من الجد، والأخ من الأب، والأم أولى من الأخ للأب عند أبي حنيفة والشافعي[3].

وقال مالك: هما سواء[4].

ولا ولاية لابن على أمه عند الشافعية[5][6].

وقال الثلاثة: له الولاية[7].

وقدمه أبو يوسف ومالك على الأب[8]. وقال أحمد[9]: الأب أولى.

وفي تقدمه على الجد خلاف[10] عنه.

---

(١) روضة الطالبين ٧/٥٩، مغني المحتاج ٣/١٥١.
(٢) الشرح الكبير ٢/٢٢٥، المغني ٦/٤٥٧.
(٣) وهو قول الشافعي في الجديد لأنه حق يستفاد بالتعصيب مقدم فيه الأخ لأبوين كالميراث. المغني ٦/٤٥٩.
(٤) ليس هذا قول مالك بل هو المشهور عن الإمام أحمد ومالك يقدم الأخ لأبوين المغني ٦/٤٥٦، المدونة ٤/١١ طبقة السعادة الشرح الصغير ٣/١١٤.
(٥) روضة الطالبين ٧/٦٠، المغني لابن قدامة ٦/٤٥٨. نيل الأوطار ٦/١٤١.
(٦) في ب الشافعي.
(٧) المغني لابن قدامة ٦/٤٥٨، سراج السالك ٢/٣٧، نيل الأوطار ٦/١٤١.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٤٥٦، سراج السالك ٢/٣٧.
(٩) الإنصاف ٨/٦٩.
(١٠) الإنصاف ٨/٦٩، المغني لابن قدامة ٦/٤٥٧.

ولا ولاية للفاسق عند الشافعية(١)(٢) وأحمد. وقال أصحابه(٣): إن كان الولي أباً أو جداً فلا ولاية له مع الفسق.

وقال أبو حنيفة(٤): الفسق لا يمنع الولاية.

وإذا غاب الولي الأقرب إلى مسافة القصر فما فوقها زوجها الحاكم(٥)(٦).

(وإن كان دون مسافة القصر)(٧) زوجها الأبعد من العصبات بإذنه عند الشافعي(٨).

وقال الثلاثة(٩): إن كانت العصبة(١٠)منقطعة انتقلت الولاية للأبعد وإن كانت غير منقطعة لم تنتقل.

---

(١) روضة الطالبين ٧/٦٤، مغني المحتاج ٣/١٥٥.
(٢) في ب الشافعي.
(٣) المغني لابن قدامة ٦/٤٦٦.
(٤) تقدم.
(٥) وللإمام الشافعي رضي الله عنه ـ أنه إن تعذر الوصول إلى النكاح من الأقرب مع بقاء ولايته فيقوم الحاكم مقامه كما لو عضلها، ولأن الأبعد محجوب بولاية الأقرب فلا يجوز له التزويج، كما لو كان حاضراً. ودليل بقاء ولايته أنه لو زوج من حيث هو أو وكل صح. المغني لابن قدامة ٦/٤٧٨
(٦) في ب الأبعد.
(٧) سقط من ب.
(٨) والخلاف في هذه المسألة كما في روضة الطالبين ٧/٦٩ أوجه: أحدها كالطويلة وأصحها: لا تزوج حتى يراجع.
(٩) المغني لابن قدامة ٦/٤٧٨، الإنصاف ٨/٧٦.
(١٠) في (ب) الغيبة.

والمنقطعة* عند أبي حنيفة[1] وأحمد هي الغيبة بمكان لا تصل إليه القافلة في السنة إلا مرة واحدة. وإذا غاب ولي البكر وانقطع خبره ولم يعلم له مكاناً. قال مالك[2]: يزوجها أخوها بإذنه، وبه قال أبو حنيفة[3]. وقال الشافعي: الولاية للقاضي[4].

وإذا فقدت العصبات النسبية كانت الولاية للعصبات

قوله: والمنقطعة عند أبي حنيفة وأحمد هي الغيبة بمكان.. الخ.

هذا أحد أقوال ثلاث عند الإمام أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه. القول الثاني: وهو ما عليه المتون مسافة القصر. والثالث: أن يكون في موضع لو انتظر حضوره أو استطلاع رأيه يفوت الكفوء الخاطب، واختاره في الملتقى واعتمده الباقاني ونقل الكمال أن عليه الفتوى، ولا يبطل السابق بعود الأقرب لحصوله بولاية تامة. انتهى.

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٤٧٩، بدائع الصنائع ٢/٢٥١.

(٢) قلت: والذي في المدونة: قال مالك: إذا غاب غيبة منقطعة مثل هؤلاء الذين يخرجون في المغازي فيقيمون في البلاد التي خرجوا إليها مثل الأندلس أو أفريقية أو طنجة. قال: فأرى أن ترفع أمرها إلى السلطان فينظر لها يزوجها.
قال: قيل فيكون للأولياء أن يزوجها بغير إذن السلطان. قال: هكذا سمعت مالكاً يقول يرفع أمرها إلى السلطان.
المدونة ٤/١٣. الشرح الكبير ٢/٢٢٩.

(٣) المغني لابن قدامة ٦/٤٧٨، بدائع الصنائع ٢/٢٥٠.

(٤) وفي بدائع الصنائع ٢/٢٥: واختلف مشايخنا في ولاية الأقرب أنها تزول بالغيبة أو تبقى، قال بعضهم: إنها باقية إلا إن حدثت للأبعد ولاية لغيبة الأقرب فيصير كأن لها وليين مستويين من الدرجة كالأخوين والعمين. وقال بعضهم: تزول ولايته وتنتقل إلى الأبعد وهو الأصح.

السببية[1]، فيقدم المعتق ثم ابنه ثم ابن ابنه ثم أبو المعتق ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لـلأب، ثم ابن الأخ الشقيق ثم الأخ للأب[2] ثم الجـد أبـو الأب، ثم العم الشقيق ثم العم لــلأب ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم للأب ثم أبو الجد.

فعلم من هذا أن الأخ وابنه مقدَّمٌ على الجد في الولاء دون النسب كما في الإرث ثم بعد عصبة المعتق عصبة معتق المعتق. وهكذا.

ويزوج عقيقة المرأة من يزوج المعتقـة[3] ويعتبر في تـزويج العتيقة إذنها[4] ولو سكوتا (إن كانت بكراً بالغة[5]. فإن كانت صغيرة لم تزوج حتى تبلغ وتأذن ولو سكوتا)[6][7].

ولا يعتبر إذن المعتقة[8] إذ لا ولاية لها ولا إجبار.

---

(١) المحلى ٣/٢٢٤ ـ ٢٢٥، روضة الطالبين ٧/٥٨، المغني لابن قدامة ٩/٤٦٠ مغني المحتاج ٣/١٥١.

(٢) في ب ابن الأخ للأب.

(٣) لأنه لما انتفت ولاية المرأة للنكاح استبعت الولاية عليها الولاية على عتيقتها فيزوجها أبو المعتقة ثم جدها على ترتيب الأولياء ولا يزوجها ابن المعتقة. المحلى ٣/٢٢٤ ـ ٢٢٥، نهاية المحتاج ٦/٢٣٣، مغني المحتاج ٣/١٥٢، كشاف القناع ٥/٤٩.

(٤) عبارة المحلى ويعتبر في تزويجها رضاها، أي رضا العتيقة. قليوبي ١/٢٥، مغني المحتاج ٣/١٥٢.

(٥) مغني المحتاج ٣/١٥٢، نهاية المحتاج ٦/٢٣٣.

(٦) قليوبي ٣/٢٢٥، مغني المحتاج ٣/١٥٢.

(٧) سقط من (ب).

(٨) أي من الأصح. والثاني يعتبر لأن الولاء لها، والعصبية إنما تزوج لإنه بها فلا أقل من مراجعتها. المحلى ٣/٢٢٥، مغني المحتاج ٣/٢٥٢، نهاية المحتاج ٦/٢٣٣.

وقال الحنفية[1]: الولاية للعصبة بالنفس على ترتيب الإرث ثم[2] عصبة الولاء.

فإن لم يكن عصبة فالولاية للأم ثم للأخت الشقيقة ثم الأب ثم لأولاد الأم ذكورهم وإناثهم[3] ثم لأولادهم ثم العمات ثم للأخوال والخالات ثم لبنات الأعمام ثم مولى المولاة[4] ثم السلطان*. وللأب[5] ثم الجد عند فقد الأب[6] تزويج البكر[7] بولاية الخيار.

ولا يشترط رضاها عند إمامنا الشافعي إذا كانت بالغة، لكن يسن استئذانها[8] وقال مالك[9] وأشهر الروايتين عند أحمد[10]: ليس للجد ولاية الإجبار.

قوله: ثم السلطان، أي بعد ولاية من ذكرهم لقاض نص له عليه في منشورة، ثم لنوابه إن فوض إليه ذلك وإلا فلا، انتهى كاتبه.

---

(١) في (أ) الحنابلة ولعله سهو من الناسخ.
(٢) سقط من (أ).
(٣) في (ب) فيه سواء.
(٤) في (ب) المولاة صح.
(٥) المحلي ٣/٢٢٢، مغني المحتاج ٣/١٤٩، نهاية المحتاج ٦/٢٢٨.
(٦) المحلى ٣/٢٢٣، نهاية المحتاج ٦/٢٢٨.
(٧) صغيرة وكبيرة.
(٨) وعبارة المحلى، ويستحب استئذانها أي الكبيرة تطييباً لخاطرها ٣/٢٢٢ وراجع الأم ٥/١٥.
(٩) الشرح الكبير ٢/٢٢٥.
(١٠) كشاف القناع ٥/٤٣.

وقال أبو حنيفة[1]: البكر البالغة لا تزوج بغير رضاها.

ولا يجوز لغير الأب تزويج الصغيرة قبل بلوغها عند مالك[2] وأحمد.

وقال الشافعي[3]: لا يجوز لغير الأب والجد. وقال أبو حنيفة[4]، يجوز لسائر العصبات تزويجها ويثبت لها الخيار* إذا بلغت.

وقال أبو يوسف[5]: لا خيار لها.

قوله: ويثبت لها الخيار إذا بلغت، أي في غير الأب والجد أب الأب، إن كان من كفء. وبمهر المثل وإلا لا يصح أصلاً، وأما الأب والجد فيلزم نكاحهما ولو بغبن فاحش بنقص مهرها وزيادة مهره أو زوجها بغير كفء، إن لم يصرف فيهما سوء لاختيار مجانة وفسقا، وإن عرف لا يصح النكاح، وكذا لو كان سكران فتزوجها من فاسق أو شرير أو فقير أو ذي حرفة ونية لظهور سوء اختياره فلا تعارضه شفقته المظنونة بحر، والمجانة خفة العقل والواو في قوله وفسقا بمعنى أو. آ هـ كاتبه.

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٤٤٩ ـ ٤٨٧، بدائع الصنائع ٢/٢٤١، ابن عابدين ٣/٥٥ ـ ٥٦.

(٢) الشرح الكبير ٢/٢٢٢، الإنصاف ٨/٥٢، المغني ٦/٤٨٩.

(٣) الأم ٥/١٥، المحلي ٣/٢٢٢ ـ ٢٢٣، مغني المحتاج ٣/١٤٩ ولا خلاف أنهما لا يملكان نكاح الثيب البالغة بغير رضاها.

(٤) المغني لابن قدامة ٦/٤٨٩.

(٥) بدائع الصنائع ٢/٢٤٢.

والصغيرة الثيب وهي من زالت بكارتها بوطء في القبل ولو حراماً[1] لا يجوز[2] لأحد من الأولياء تزويجها إلا بعد بلوغها وإذنها نطقاً. ولو كان الولي الأب أو الجد عند إمامنا الشافعي[3].

وقال أحمد[4]: إذا بلغت تسع سنين صح إذنها في النكاح وغيره.

وأما من زالت بكارتها بغير وطء أو به[5] في الدبر أو خلقت بلا بكارة فهي في حكم البكر فللأب والجد إجبارها عند الشافعي[6].

وليس للحاكم ولاية الإجبار فلا يزوج اليتيمة[7] عند إمامنا الشافعي[8].

وقال أبو حنيفة: للقاضي تزويج القاصر إن كان مكتوباً في منشوره[9] الإذن بزواجها، فإن لم يكن له مأذوناً فلا ولاية له[10].

---

(١) أي بزنا.
(٢) المغني لابن قدامة ٦/٤٩٢.
(٣) المحلى ٣/٢٢٢، الأم ٥/١٦.
(٤) وعبارة المغني لابن قدامة ٦/٤٩٣: ويتخرج وجه ثالث وهو أن ابنة تسع سنين يزوجها وليها بإذنها. أ هـ.
(٥) الضمير راجع للوطء.
(٦) وفي المحلى: الخلاف أوجه لأصحاب الإمام الشافعي الأصح هذا. والثاني، أنه كالثيب. ٣/٢٢٣.
(٧) في (ب) الصغيرة اليتيمة.
(٨) روضة الطالبين ٧/٥٨.
(٩) في (أ) منثورة.
(١٠) در المختار ٣/٧٩.

وإن كان الزوج هو الحاكم جاز له أن يزوج نفسه عند أبي حنيفة[1] ومالك[2] .

وقال أحمد: يوكل غيره في القبول لئلا يكون موجباً وقابلاً[3].

وقال الشافعي: لا يزوج نفسه ولا يوكل غيره وإنما يزوجه حاكم آخر، ولو خليفة[4] وكذا من أعتق أمته ثم أراد أن يتزوجها[5].

قال أبو حنيفة[6] ومالك: يلي نكاحها لنفسه. وقال أحمد: يوكل غيرها في قبول نكاحها[7]. وقال الشافعي: يزوجها الحاكم[8].

وإذا زوج[9] امرأة وليّان بإذنها وعلم السابق كان الثاني باطلاً عند الثلاثة[10].

وقال مالك: إن وطئها الثاني مع جهله بالأول بطل الأول وصح الثاني[11].

---

(1) المغني لابن قدامة ٦/ ٤٧٠ .
(٢) نفس المصدر.
(٣) المغني لابن قدامة ٦/ ٤٧٠ .
(٤) روضة الطالبين ٧/ ٢٧١ مغني المحتاج ٣/ ١٦٣ .
(٥) في (أ) يُزوجها.
(٦) رد المختار ٣/ ٩٨.
(٧) المغني لابن قدامة ٦/ ٤٧٠ .
(٨) فلو اعتق الأمة إثنان وأراد أحد المعتقين أن يتزوجها اشترط موافقة السلطان للآخر. روضة الطالبين ٧/ ٦١.
(٩) في (ب) تزوج.
(١٠) روضة الطالبين ٧/ ٨٨، المغني لابن قدامة ٦/ ٥١٠ .
(١١) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ٢٣٣ ـ ٢٣٤ .

فإن لم يعلم السابق منهما بطلا[1]، ولا يصح عقد النكاح إلا بالإشهاد عليه عند الثلاثة. وقال مالك: يصح بغير إشهاد[2]، وتكفي الإشاعة به.

فلو عقد سِرّاً واشترط الكتمان فسد العقد عند مالك[3].

وقال الثلاثة: لا يضره الكتمان حيث حصل العقد بشاهدين[4]. ويشترط في الشاهدين الإسلام والحرية والذكورة والعدالة عند الشافعي وأحمد[5]. وقال أبو حنيفة: ينعقد برجل وامرأتين[6] وبشهادة[7] فاسقين[8] وينعقد بمستوري العدالة[9] لا بمستوري رق وكفر عند الشافعي[10].

ولا بد من عدالة الولي غير الحاكم[11]، فإن تاب في المجلس

---

(١) روضة الطالبين ٨٩/٧، الانصاف ٨٨/٨، المغني لابن قدامة ٥١٠/٦.
(٢) روضة الطالبين ٤٥/٧، رد المحتار ٢١/٣ ـ ٢٢.
(٣) أسهل المدارك ٨٨/٢، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٣٦/٢ ـ ٢٣٧.
(٤) الإنصاف ١٠٢/٨، الهداية للمرغناني ١٩٠/١.
(٥) روضة الطالبين ٤٥/٧، مغني المحتاج ١٤٤/٣. الإنصاف ١٠٢/٨، المغني لابن قدامة ٤٥١/٦ ـ ٤٥٣.
(٦) الهداية للمرغناني ١٩٠/١، رد المحتار ٢٢/٣.
(٧) في (أ) بشاهدة ويثبت من ب.
(٨) الدر المختار ٢٣/٣، الهداية للمرغناني ١٩٠/١.
(٩) وهما المعروفان بها ظاهراً لا باطناً بأن عرفت بالمخاطبة دون التزكية عند الحاكم لأن الظاهر من المسلمين العدالة ولأن النكاح يجري بين أوساط الناس والعوام فلو اعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا إلى معرفتها ليحضروا من هو متصف بها فيطول الأمر عليهم ويشق. كما سبق.
روضة الطالبين ٤٦/٧ ـ ٤٧، مغني المحتاج ١٤٥/٣.
(١٠) المصدران السابقان.
(١١) لأنه لا ينعزل بالفسق على الصحيح وحينئذ في تزويجه وجهان أصحهما أنه يزوجها بولاية العامة تفخيماً لشأنه. روضة الطالبين ٦٥/٧، مغني المحتاج ١٤٩/٣.

صح عقده[1] بخلاف الشاهدين فلا بد من مضى سنة بعد التوبة عند الشافعي[2] .

وقال أبو حنيفة: إذا زوج مسلم ذمية انعقد النكاح بشهادة ذميين[3].

وقال الثلاثة: يشترط فيهما الإسلام[4].

والخطبة في النكاح ليست بالاتفاق[5]. وقال داود باشتراطها[6].
ولا يصح النكاح عند الشافعي وأحمد إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح[7].

وقال أبو حنيفة: ينعقد بلفظ يقتضي التمليك على التأبيد حال الحياة[8].

وهل ينعقد بلفظ الإجارة في ذلك روايتان عنه[9].

---

(1) روضة الطالبين ٦٥/٧.
(2) الشبراملسي على نهاية المحتاج ٢١٩/٦، مغني المحتاج ١٤٥/٣.
(3) الهداية للمرغناني ١٩٠/١، الدر المختار ٢٤/٣.
(4) الإنصاف ١٠٤/٨، المغني لابن قدامة ٤٥١/٦.
(5) في الإنصاف ٣٨/٨، المغني لابن قدامة ٥٣٧/٦.
روضة الطالبين ٣٠/٧، الدر المختار ٨/٣، أسهل المدارك ٦٨/٢.
(6) المغني لابن قدامة ٣٧/٦.
(7) روضة الطالبين ٣٦/٧، المغني لابن قدامة ٥٣٢/٦، فتح الباري ٣٦/٩.
(8) فتح القدير ٣٤٧/٢، الدر المختار مع الحاشية ١٦/٣.
(9) الصحيح أنه لا ينعقد بلفظ إجاره. الهداية للمرغناني ١٩٠/١، فتح القدير ٣٤٩/٢، الدر المختار مع الحاشية ١٨/٣.

وقال مالك: ينعقد بذلك مع ذكر مهر المثل[1][2].

وإذا قال الولي: زوجت بنتي من فلان فقال بعد بلوغ الخبر إليه: قبلت النكاح لم يصح عند الجميع[3]. وقال أبو يوسف بالصحة.

ولو قال: زوجتك بنتي. فقال الزوج في المجلس: قبلت.

هل يصح النكاح أم لا؟ فيه قولان للشافعي[4]: أصحهما عدم الصحة، فلا بد من قوله قبلت نكاحها أو تزويجها[5].

والثاني: يصح بالاقتصار على قبلت[6]. وهو مذهب أبي حنيفة[7] وأحمد[8]. ولا يجوز للمسلم أن يتزوج كتابية بولاية كتابي عند أحمد[9].

وقال الثلاثة: بالصحة[10].

(١) في (ب) ذكر المهر.
(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٢١.
(٣) روضة الطالبين ٧/٣٧.
(٤) روضة الطالبين ٧/٣٧، مغني المحتاج ٣/١٤١.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) الدر المختار ٣/٢٥.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٥٣٢ وقد سبق ذكر ذلك فإعادته محض تكرار.
(٩) وذلك لأن أحمد قال لا يعقد يهودي ولا نصراني عقد نكاح لمسلم ولا مسلمة ووجهه أنه عقد يفتقر إلى شهادة مسلمين فلم يصح بولاية كافر كنكاح المسلمين والوجه الثاني من مذهب الحنابلة: إن وليها الكافر يزوجها المسلم وصححه في المغني ٦/٤٧٣، راجع الإنصاف ٨/٨٠.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٦٦، الدر المختار مع الحاشية ٣/٢٣ ـ ٢٤. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٣١.

ويَمْلِكُ السَّيِّدُ إجبار عبده الكبير على النكاح عند أبي حنيفة[1] ومالك[2] وهو المذهب القديم للشافعي، والمذهب الجديد: لا يملك ذلك[3]. وهو مذهب أحمد[4].

ويجبر السيد على بيع العبد أو إنكاحه إذا طلب منه النكاح فامتنع منه عند أحمد. وقال أبو حنيفة ومالك: [لا يجبر][5].

وهل يلزم الابن إعفاف أبيه بالنكاح إذا طلبه.

قال الشافعي: إذا كان الأب حراً لزم الابن إعفافه، ومثل الأب والجد[6] وقال أبو حنيفة ومالك: يلزم إعفاف أبيه دون أجداده.

وللإمام أحمد قولان: اللزوم.

ويجوز للولي أن يزوج أم ولده بغير رضاها عند أبي حنيفة[7]، وأحمد[8]. وهو الأصح من مذهب الشافعي[9].

ولو قال: أعتقت أمتي وجعلت عتقها صداقها بحضرة شاهدين[10].

---

(١) رد المختار ٣/١٧٢.
(٢) أسهل المدارك ٢/٧٧، المغني لابن قدامة ٦/٥٠٦.
(٣) روضة الطالبين ٧/١٠٢.
(٤) المغني لابن قدامة ٦/٥٠٦.
(٥) تتمة يتم بها الكلام.
(٦) روضة الطالبين ٧/٢١٤.
(٧) الدر المختار ٣/١٧٢.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٥٠٥.
(٩) المصدر السابق.
(١٠) الإنصاف ٨/٩٩.

قال الثلاثة: لا يصح النكاح[1]. وعن أحمد روايتان أصحهما عدم الصحة[2].

وأما العتق فهو نافذ بالإجماع.

ولو قالت الأمة لسيدها: أعتقني على أن أتزوجك ويكون عتقي صداقي، فأعتقها. قال الأئمة الأربعة: صح العتق، واختلفوا في صحة النكاح[3] فقال الثلاثة: هي بالخيار إن شاءت تزويجه ويكون لها إن اختارت تزويجه صداق مستأنف، وإن لم تزوجه فلا شيء عليها عند أبي حنيفة ومالك[4].

وقال الشافعي: له عليها قيمة نفسها. وقال أحمد: تقدر بضرّة، ويلزمها قيمة نفسها، وإن تراضيا بالعقد مهراً وليس له سواه.

(١) فتح الباري ٣٢/٩.
(٢) الإنصاف ٩٩/٨، المغني لابن قدامة ٥٢٩/٦.
(٣) تقدم.
(٤) تقدم.

فصل

في تزويج الصغير والمجنون والمغمى عليه والمحجور عليه بسفه أو فلس

اعلم أن الصغير لا يصح أن يلي نكاحه بنفسه ولو مميزاً وللأب والجد تزويجه إن كان عاقلاً[1]، غير ممسوح أكثر من واحدة ولو أربعا إن رأى الولي في ذلك مصلحة للصغير[2].

فإن كان مجبوباً أو ممسوحاً لم يزوجه واحد منهما[3]. فإن لم يكن له أب ولا جد لم يزوجه أحد[4][5]، ولا يزوجانه أمة ولا معيبة على الأصح[6].

وقيل: يزوجانه بذلك[7] ويثبت له بالخيار وإن بلغ[8].

---

(١) روضة الطالبين ٧/٩٥، مغني المحتاج ٣/١٦٩.

(٢) روضة الطالبين ٧/٩٤، مغني المحتاج ٣/١٦٩.

(٣) مغني المحتاج ٣/١٦٩، نهاية المحتاج ٦/٢٦٣.

(٤) وفي (ب) واحد منهما.

(٥) فلا يزوجه الوصي والقاضي لعدم الحاجة وانتفاء كمال الشفقة. قال النووي في زيادات الروضة ٧/٩٥، هذا هو الصواب الذي عليه البويطي وصرح به الجمهور. مغني المحتاج ٣/١٦٩.

(٦) روضة الطالبين ٧/٨٥، مغني المحتاج ٣/١٦٨.

(٧) من قوله: «وقيل: يزوجانه» الى قوله: «وقال أحمد وللأب» سقط من (جـ).

(٨) روضة الطالبين ٧/٨٥، مغني المحتاج ٣/١٦٨.

ويجوز تزويجه من لا تكافئه[1]، ودين الصداق[2][3] إن كان الصداق ديناً واجب في ماله وذمته، وإن لم يشترطه الأب، ولا يضمنه الأب بغير ضمان وإذا ضمنه بشرط براءة الابن فسد الضمان والصداق لفساد الشرط.ولو زوجه وليه بزائد على مهر المثل من مال الصبي صح النكاح بمهر المثل، فإن كان من مال الولي صح بالمسمى[5].

وقال مالك: لأبي الصغير ووصيه والحاكم جبره على النكاح إن كان فيه مصلحة، ويزوجه شريفة أو موسرة أو بنت عمه[6].

وللصغير المميز أن يتولى عقد نفسه عنده[7] من غير إذن وليه ولوليه إن رأى المصلحة في الفسخ أن يفسخه، وإذا فسخه فلا مهر على الصغير وإذا[8] افتضها فلا عدة[9] من وطئه[10] وإذا مات قبل

---

(١) صح على الأصح إذ لاعار على الرجل في استفراش من دونه. روضة الطالبين ٨٥/٧، مغني المحتاج ١٦٨/٣.

(٢) في ب بإن.

(٣) وهو الجدير من المذهب، روضة الطالبين ٧٨/٧ - ٢٧٠.

(٤) المصدر السابق.

(٥) قال النووي في الروضة ٢٧٤/٧، فيه احتمالان للإمام: أحدهما: يفسد المسمى لأنه يتضمن دخوله في ملك الابن ثم يكون متبرعاً بالزيادة، والثاني: يصح وتستحق المرأة المسمى لأنه لا ضرر على الابن بل إذا لم نصححه أضررنا به فإنه يلزم مهر المثل من ماله وبهذا الثاني قطع الغزالي والبغوي. مغني المحتاج ١٧١/٣.

(٦) الدسوقي على الشرح الكبير ٢٢٣/٢.

(٧) أي عند الإمام مالك ـ رحمه الله تعالى ـ.

(٨) في (ب) وإن.

(٩) في (ب) ولا عدة.

(١٠) الدسوقي على الشرح الكبير ٢٤١/٢.

الفسخ اعتدت عدة وفاة سواء دخل بها أم لا.

وعلى الأب الصداق إذا مات الصغير، وكان[1] وقت العقد معدوماً وإلا فعلى الصغير.

ولو شرط الأب الصداق على الصغير لم يسقط عن الأب[2]، فإن زوّجه الوصي أو الحاكم كان الصداق على الصغير[3].

وقال أحمد: وللأب جبر ابنه الصغير على النكاح[4] ويزوجه أكثر من واحدة[5] ويزوجه وصي الأب[6] في النكاح[7]، فإن فقد الوصي وكان حاجة في إنكاحه زوجه الحاكم.

وللأب تزويج ابنه الصغير ولو بأزيد من مهر المثل[8]، ويلزم الابن المسمى.

ولو قال الأب: عندي الصداق، لزمه أو ضمنه[9].

وكذا لو ضمن نفقتها مدة معينة سواء كان موسراً أو معسراً[10].

---

(١) في (ب) أو كان.

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٤٥.

(٣) وفي الشرح الكبير ٢/٢٤٥: أن حكم الوصي والحاكم إن زوج الصغير هو حكم تزويج الأب. له في وجوب الصداق على الأب.

(٤) في (جـ) زيادة إن كان فيه مصلحة.

(٥) المغني لابن قدامة ٦/٥٠١، الإنصاف ٨/٥٢.

(٦) من قوله ويزوجه وصي الأب إلى قوله فصل في الصداق سقط من جـ.

(٧) المغني لابن قدامة ٦/٩٩، الروضة المربع ٢/٢٧٠.

(٨) الإنصاف ٦/٢٥٢.

(٩) المصدر السابق.

(١٠) الإنصاف ٦/٢٥٥.

ولو دفع الأب الصداق عن ابنه ثم طلق الابن عند الدخول فالشطر للابن[1]. وكذا لو ارتدت رجع الصداق كله فهو للابن، وكذا لو قضاه غير الأب[2].

وقال أبو حنيفة: للولي إنكاح[3] الصغير بأن يقبل له النكاح، والولي العصبة بنفسه[4] على ترتيب الإرث[5] فيقدم في تزويج الصغير الأب ثم الجد أبو الأب وإن علا، ثم الأخ الشقيق ثم الأخ للأب، ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ للأب، ثم العم الشقيق ثم العم للأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم للأب. والمراد بالعم عم الصغير وعم أبيه وعم جده. كذلك على الترتيب المذكور. ثم مولى العتاقة[6] يستوي فيه الذكر والأنثى، ثم عصبة المولى، فإن لم يكن له عصبة[7] فالولاية للأم[8] ثم للأخت الشقيقة[9]، ثم للأخت من الأب[10]، ثم أولاد الأم ذكورهم وإناثهم فيه سواء[11]، ثم أولاد

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٥٠٢.

(٢) المصدر السابق.

(٣) قيد بالإنكاح لأن اقراره به عليهما لا يصح إلا بشهود أو بتصديقهما بعد البلوغ حاشية الدر المحتار ٣/٦٥ ـ ٦٦، الهداية ١/١٩٨.

(٤) واحترز به عن الولي الذي له حق الاعتراض رد المحتار ٣/٦٥.

(٥) رد المحتار ٣/٧٦، الهداية ٢/١٩٨.

(٦) رد المحتار ٣/٧٦ ـ ٧٨، الهداية ٢/٢٠٠.

(٧) أي عند الإمام ومعه أبو يوسف في الأصح. وقال محمد: ليس لغير العصبات ولاية وإنما هي للحاكم والأول الاستحسان والعمل عليه إلا في مسائل ليست هذه منها. المصدر السابق.

(٨) الدر المختار بأعلى الحاشية ٣/٧٨.

(٩) المصدر السابق..

(١٠) لأن لفظ الولد يشملهما ومقتضاه أنهما من رتبة واحدة. رد المختار ٣/٧٩.

(١١) في (ب) (و).

أولادهم، ثم العمات ثم الأخوال ثم[1] الخالات، ثم بنات الأعمام، ثم مولى المولات، ثم السلطان ثم قاضي كتب في منشوره ذلك[2]

وليس للوصي أن يزوج الأيتام إلا أن يفوض[3] الموصى له ذلك.

قوله: إلا أن يفوض الموصى إليه ذلك.

الصحيح خلافه فالمفتى به أنه لا يملك تزويج اليتيم مطلقاً أوصى إليه الأب بذلك أو لا. قال في متن التنوير: وليس للوصي أن يزوج مطلقاً.

قال في شارحه الدر المختار: وإن أوصى إليه الأب بذلك على المذهب نعم لو كان قريباً أو حاكمه يملكه بالولاية كما لا يخفى. انتهى.

وفي حاشية العلامة الأسقاطي على مسكين قوله: وللولي، الخ.

تقديم الخبر للحصر فإن الوصي ليس له إنكاحهما وإن أوصى إليه بذلك وما ذكر الزيلعي خلاف المذهب. انتهى. وفي البحر كذلك، وعبارته قبل قول المتن وللأبعد التزويج بغيبة الأقرب بنحو عشرة أسطر نصها وأشار المصنف إلى أن وصي الصغيرّ والصغيرة إذا لم يكن قريباً ولا حاكماً فإنه ليس له ولاية التزويج سواء أوصى إليه في ذلك أو لم يوص . انتهى. وأفاد بعد ذلك أن ما عدا ذلك فهو ضعيف. أ هـ.

---

(١) رد المختار ٣/ ٧٩.

(٢) أي على تزويج الصغار والمنشور ما كتب فيه السلطان إني جعلت فلاناً قاضياً ببلدة كذا وإنما سمي به لأن القاضي ينشره وقت قراءته على الناس. المصدر السابق.

(٣) في أ يفرض.

وللأب وإن علا دون غيره أن يزوج ابنه الصغير أمة وأن يزوجه امرأة بزائد على مهر المثل زيادة فاحشة عند الإمام أبي حنيفة[1] وخالفاه[2] صاحباه وأما المجنون فيزوجه أبوه ثم جده وإن علا ثم الحاكم[3]. وليس للعصبة ولا للوصي تزويجه إن كان جنونه مطبقاً[4] وهو بالغ محتاج للوطء أو رُجي شفاه بالوطء أو محتاج للخدمة ولا محرم له يخدمه وكان التزويج أرفق له من شراء خادم[5]. ولا يزوج إلا بواحدة للحاجة[6].

وأما غير البالغ فلا يزوج[7].

وأما المجنون المتقطع فيزوج حال الإفاقة ليأذن فيه[8]، وأن يقع العقد وقت الإفاقة[9]. وقال ابن حجر: ما لم تندر الإفاقة، فإن ندرت فلا تنتظر إفاقته[10]. وحكم الصداق في المجنون كحكمه في الصبي[11].

---

(١) رد المختار ٣/٦٦.
(٢) في (ب) خالف.
(٣) رد المختار ٣/٦٦.
(٤) روضة الطالبين ٧/٩٤، مغني المحتاج ٣/١٦٨.
(٥) روضة الطالبين ٧/٩٤، مغني المحتاج ٣/١٦٨.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) على الصحيح. المصدران السابقان.
(٨) فإن زوجه قبل الإفاقة لم يصح. روضة الطالبين ٧/٩٧، مغني المحتاج ٣/١٦٩.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) الشبراملسي على نهاية المحتاج ٦/٢٤٧.
(١١) روضة الطالبين ٧/٢٧٠.

وقال مالك: للأب ووصيه والحاكم جبره على النكاح[1] إن احتاج إليه[2] لا لخدمة[3] إذا طبق عليه جنونه وإلا انتظر إفاقته، هذا إذا جن قبل رشده وإلا أجبره الحاكم، وحكم الصداق حكم الصبي[4].

وقال أحمد: يجبر الأب ابنه المجنون الذي أطبق جنونه، والمعتوه ولو بلا شهوة، وللأب تزويج المجنون ولو بأكثر من مهر المثل[5].

فإن فقد الأب زوّجه وصيُّه فإن[6] عدم زوجه الحاكم إن رأى حاجته إليه وأما المغمى عليه فإن كان تنتظر إفاقته امتنع تزويجه كالمجنون[7].

وأما المحجور عليه بسفه فلا يستقل بالنكاح، وإنما يزوج بإذن وليه[8] ويقبل له الولي النكاح بإذنه[9]. ويشترط حاجته للنكاح[10].

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٤٤ ـ ٢٤٥.
(٢) في ب له.
(٣) في ب للخدمة.
(٤) أي على الأب وحاصله إن جبر الوصي أو الحاكم كان الصداق عليه أي على المجنون سواء كان معدماً أو موسراً لكن كان معدماً اتبع به ما لم يشترط ذلك على الوصي أو الحاكم وإلا عمل به، وإن كان الذي أجبره الأب فصداقه عليه إن كان معدماً حين العقد. المصدر السابق.
(٥) المغني لابن قدامة ٦/٤٩٩ ـ ٥٠٠، الإنصاف ٨/٥٢ ـ ٥٣.
(٦) في (أ) فلا.
(٧) روضة الطالبين ٧/٥٣، مغني المحتاج ٣/١٥٥.
(٨) روضة الطالبين ٧/٩٦، مغني المحتاج ٣/١٦٩.
(٩) روضة الطالبين ٧/٩٨، مغني المحتاج ٣/١٦٩.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٩٩، مغني المحتاج ٣/١٦٩.

ويزوجه واحدة للحاجة[1]، فإن عين له وليه واحدة [لم ينكح غيرها[2]، فإن زاد صح النكاح بمهر المثل[3] من المسمى، فإن قال له: انكح بألف ولم يعين له امرأة (نكح)[4]][5] بأقل منه ومن مهر المثل[6]. فلو أذن له في النكاح ولم يعين له امرأة ولا قدراً نكح بمهر المثل من تليق به[7] لا من يستغرق مهر مثلها ماله[8].

ولو زوج الولي المجنون بهذه لم يصح كالسفيه بخلاف الصبي. قاله الشافعي[9].

وقال مالك: للسفيه أن يقبل نكاحه بنفسه بإذن وليه وبغير إذنه.

ولوليه فسخ النكاح بطلقة بائنة ولا شيء لها[10] قبل الدخول، ولها بعده ربع دينار، وله امضاؤه لمصلحة، ويثبت الخيار للولي ولو ماتت[11].

(١) والحاجة بأن تغلب شهوته أو احتاج إلى من يخدمه ولم تقم محرم بخدمته وكانت مؤن الزوجة أخف من ثمن جارية ومؤنها. روضة الطالبين ٧/٩٩.
(٢) روضة الطالبين ٧/٩٦، مغني المحتاج ٣/١٦٩.
(٣) روضة الطالبين ٧/٩٦، مغني المحتاج ٣/١٧٠.
(٤) في ب قد نكح.
(٥) سقط من ب.
(٦) روضة الطالبين ٧/٩٧، مغني المحتاج ٣/١٧٠.
(٧) روضة الطالبين ٧/٩٧، مغني المحتاج ٣/٧٠.
(٨) قطع الغزالي أنه لا يصح النكاح. المصدران السابقان.
(٩) مغني المحتاج ٣/١٧٠.
(١٠) في (ب) فيها.
(١١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٤٣.

ولـو مات السفيـه تعين الفســخ من جهـة الشـارع لا إلى[1] الـولي[2]، ولا ترثـه الزوجـة، وحكم الصداق في نكـاحـه كحكم الصبي[3] ومؤنة النكاح في كسبه لا فيما معه[4].

والعبد ينكح بإذن سيده، ولـو أنثى فإن عـدل عن الإذن لم يصح النكاح[5]، فلو نكح بإذن ثم طلقها أو ماتت لم ينكح غيرها إلا بإذن جديد[6]. وليس للسيد إجبـار عبده الكبيـر على النكاح، ولا إجبار عبده الصغير[7] خلافاً لأحمد[8].

وقال أبو حنيفة: نكاحه موقوف على إجازة سيده[9]، فإن نكح بإذنه تعلق الصداق برقبته ولا يباع فيه إلا مرة[10]، فـإن لم يف به تعلق الباقي بذمته بعد العتق[11]، ويباع في النفقة لأنها تجب[12]ساعة فساعة[13].

---

(١) سقط من (ب).
(٢) المصدر السابق.
(٣) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٤٤.
(٤) بعد الحجر وبعد النكاح لا فيما معه لتعلق حق الغرماء بما في يده. مغني المحتاج ١٧١/٣.
(٥) روضة الطالبين ١٠١/٧، نيل الأوطار ١٧١/٦، مغني المحتاج ١٧١/٣.
(٦) روضة الطالبين ١٠١/٧، مغني المحتاج ١٧٢/٣.
(٧) روضة الطالبين ١٠٢/٧، الإنصاف ٦٠/٨.
(٨) في أحد روايته. المغني لابن قدامة ٥٧/٦، الانصاف ٦٠/٨.
(٩) رد المختار ١٦٢/٣ - ١٦٣، نيل الاوطار ١٧١/٦، الهداية ٢٠٣/١.
(١٠) رد المحتار ١٦٥/٣.
(١١) المصدر السابق.
(١٢) سقط من أ.
(١٣) رد المختار ٦٤/٣.

فإن زوجه المولى أمته سقط المهر[1].

(١) لاستلزامه الوجوب لنفسه على نفسه وهو لا يعقل وهذا بناء على أن مهر الأمة يثبت للسيد ابتداء في غير المأذونة والمكاتبة ومعتقة البعض. وقول المصنف رحمه الله تبعاً للبزازي أن يسقط أي يجب على السيد ثم يسقط بناء على أن مهر الأمة يثبت لها أو لا ثم ينتقل للسيد. رد المحتار ٣/١٦٥ ـ ١٦٦.

فصل

في الصّداق(1)

(١) وهو بفتح الصاد وكسرها: ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع مهرا كرضاع ورجوع شهود.
وسمى بذلك لإشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الأصل في إيجاب المهر ويجمع جمع قلة على أصدقة وجمع كثرة على صدق، وله ثمانية أسماء نظمها بعض الشعراء في بيت من الشعر قال:

صداق ومهر نحله وفريضة حباء وأجر ثم عقر علائق

وزاد بعضهم الطول في بيت فقال:

مهر صداق نحله وفريضة طول حباء عقر أجر علائق

لقوله تعالى: ﴿ومن لم يستطع منكم طولا﴾.
وزاد بعضهم عاشراً وهو النكاح لقوله تعالى: ﴿وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا﴾ وقيل الصداق ما وجب بتسمية في العقد، والمهر ما وجب بغير ذلك.
والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾ أي عطية وقوله تعالى: ﴿وأتوهن أجورهن﴾.
ولقوله صلى الله عليه وسلم: «التمس ولو خاتما من حديد».
أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: عرض المرأة نفسها ٩/١٧٥ (١٥/٣٥).
ومسلم في النكاح/باب: الصداق ٢/١٠٤٠ (١٤٢٥/٧٦).
قلت: وذكر الكسائي في بدائع الصنائع ٢/٢٧٥ فوائد للمهر قال: إن ملك النكاح لم يشرع بعينه بل لمقاصد أخرى لا حصول لها إلا بالدوام على النكاح والقرار عليه لا يدوم إلا بوجوب المهر بنفس العقد لما يجري بين الزوجين من الأسباب التي تحمل الزوج على الطلاق من الوحشة والخشونة فلو لم يجب المهر بنفس العقد لا يبالي الزوج عند ازالة الملك بأدنى خشونة تحدث بينهما لأنه لا يشق عليه إزالته، ولأن مصالح النكاح ومقاصده لا تحصل إلا بالموافقة ولا تحصل الموافقة إلا إذا كانت المرأة عزيزة مكرمة عند الزوج، ولا عزه إلا بانسداد طريق الوصل إليها إلا بمال له خطر عنده لأن ما ضاق طريق إصابته يعز في الأعين فيعز به إمساكه، وما تيسر طريق إصابته يهون في الأعين فيهون إمساكه ومتى هانت في أعين الزوج تلحقها الوحشة فلا يقع الموافقة فلا تحصل مقاصد النكاح ولأن الملك ثابت في جانبها إما في نفسها وإما في المتعة وأحكام الملك.

يستحب* في الصداق أن لا ينقص عن عشرة دراهم عندنا[1].

وقال أبو حنيفة: لا يجوز النقص عن ذلك[2].

وقال مالك: ربع دينار[3].

ويستقر بوطء أو موت[4].

قوله: يستحب في الصداق أن لا ينقص عن عشرة دراهم.

ولم يشترط ذلك الشافعي لأنه عقد معاوضة فيكون تقديره إلى المتعاقدين كالبيع والإجارة، واعتباره بالإجارة أشبه لكون المهر بدل المنفعة وللحنفية قوله عليه السلام «لا مهر أقل من عشر دراهم».

رواه الدارقطني ومعه مبشر بن عبيد وحجاج بن أرطاه وهما ضعيفان والضعيف إذا روى من طريق يصير حسناً قبيح به، ذكره النواوي في شرح المهذب. زيلعي أ هـ حاشية مسكين للسيد أبو السعود.

---

(١) للخروج من خلاف أبي حنيفة ـ رضي الله عنه ـ، إذ الخروج من الخلاف مستحب روضة الطالبين ٧/٢٤٩.

(٢) رد المختار ٣/١٠١، نيل الأوطار ٦/١٨٨.

(٣) قال ابن رشد من بداية المجتهد ٢/١٧، أقله ربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم كيلا من فضة أو ما ساوى الدراهم الثلاثة أعني دراهم الكيل فقط قياساً على قطع يد السارق ـ وهذا قياس فاسد لأنه لا شبه بين النكاح والسرقة فإن اليد تقطع والفرج لا يقطع والنكاح طاعة والسرقة معصية. والمتتبع لأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم يجد أنه لا خير لأقله، ولذا قال الشوكاني: وليس على هذه الأقوال دليل يدل على أن الأقل هو أحدهما لادونه. نيل الأوطار ٦/١٨٩.

(٤) روضة الطالبين ٧/٢٦٣، حاشية در المختار ٣/١٠٢.

والخلوة بها من غير مانع كالوطء في استقرار الصداق عند أبي حنيفة[1][2].

وإذا لم يسم صداقاً[3] صح النكاح عند الثلاثة[4]. وقال مالك: يبطل النكاح ويجب مهر المثل في غير المسمى بالعقد[5]، ويتقرر بالوطء أو الموت عندنا أو[6] بالخلوة أيضاً عند الحنفية[7].

ولو نكح مجنونة، أو بكراً صغيرة، أو سفيهةً، أو بكراً رشيدة بدون مهر المثل ولم تأذن في النقص فسد المسمى عندنا وانعقد بمهر المثل[8].

وعند أبي حنيفة[9] لو زوج الأب أو الجد بنته الصغيرة، ولو ثيباً ونقص من مهرها نقصاً فاحشاً، جاز ولزم المسمى[10] ولم يجوز[11] ذلك لغير الأب والجد.

وعند الحنابلة لو زوج الجد ابنته[12] بدون مهر مثلها، جاز ولزم المسمى[13] وليس لها غيره [سواء كانت بكراً أو ثيباً صغيرة أو كبيرة

(١) حاشية در المختار ١٠٢/٣ وهو الموافق للقديم من مذهبنا.
(٢) نصب الراية ١٩٦/٣ نيل الأوطار ١٨٩/٦ سنن الدارقطني ٢٤٥/٣ (١٢).
(٣) في (ب) صداق.
(٤) روضة الطالبين ٢٤٩/٧٠، حاشية در المختار ١٠٨/٣، الإنصاف ٢٢٧/٨.
(٥) المصادر السابقة.
(٦) في ب (و).
(٧) تقدم
(٨) روضة الطالبين ٢٧٤/٧.
(٩) من قوله: «وعند أبي حنيفة إلى قوله ولو نكحها بألف» سقط من (جـ).
(١٠) در المحتار ٦٦/٣.
(١١) في (ب) يجز.
(١٢) في (ب) الأب بنته.
(١٣) المغني لابن قدامة ٤٩٧/٦ ـ ٤٩٨.

رضيت بالمسمى أم لا. ولو زوج غير الأب موليته الرشيدة ولم يحجر عليها بدون مهر مثلها بإذنها في النكاح والنقص عن مهر مثلها صح النكاح بالمسمى بالإجماع][1][2] وليس لها غيره بكراً كانت أو ثيباً، فإن زوجها بدون مهر مثلها بغير إذنها في النقص عن مهر مثلها فسد المسمى عندنا وصح النكاح بمهر المثل[3].

وعند الحنابلة يصح النكاح ويلزم الزوج تتمة مهر المثل لفساد التسمية[4].

ولو قالت[5] لوليها: زوجني وسكتت عن قدر المهر فتزوجها بدون[6] مهر المثل، صح النكاح عندنا بمهر المثل[7].

ولو نكحها بألف على أن لأبيها مثله، أو أن يعطيه ألفاً، فسد المسمى وكان لها مهر المثل عندنا[8][9].

---

(١) سقط من ب.
(٢) الإنصاف ٨/٢٥٠.
(٣) الإنصاف ٨/٢٥٠ ـ ٢٥١.
(٤) روضة الطالبين ٧/٢٧٧، الإنصاف ٨/٢٥١.
(٥) في (أ) قال.
(٦) سقط من ب.
(٧) روضة الطالبين ٧/٢٧٩ ـ ٢٨٠. مغني المحتاج ٣/٢٢٩.
(٨) من قوله عندنا إلى قوله ولو نكحها بشرط أن لا يتزوج سقط من جـ.
(٩) روضة الطالبين ٧/٢٦٦، المغني لابن قدامة ٦/٦٩٦ ـ ٦٩٧.

وقال[1] الحنابلة[2]: يصح أن يتزوج المرأة على ألف لها وألف لأبيها، أو على أن الكل له، إن صح تملكه من مال ولده أو شرط أن يعطيه ألفاً لآخر كأخيها وجدها فيبطل الشرط ولها المسمى جميعه.

ولا شيء على الأب إن قبضه مع نية تملكه[3].

ولو نكحها بشرط أن لا يتزوج ولا يتسرى عليها وهو لا يرضى بالمسمى إلا بشرط أن لا نفقة لها أو لا كسوة صح النكاح بمهر المثل، وفسد المسمى والشرط[4]. وقال الحنفية: لو نكحها بألف إن أقام بها وبألفين إن أخرجها، صح النكاح والشرط[5] ثم إنْ وفى بالشرط فلها الألف المسمى وإن لم يوف[6] بهِ بأن تزوج أو تسرى عليها أو أخرجها فلها مهر المثل[7].

وقال الحنابلة: لو نكحها بألف مثلاً بشرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها[8] أو لا يتزوج أو لا يتسرى عليها. وأن لا يفرق بينها وبين أبويها، وأن لا يفرق بينها وبين أولادها، أو أن ترضع ولدها أو

(١) في (ب) وعند.
(٢) الإنصاف ٢٤٨/٨، المغني لابن قدامة ٦٩٦/٦.
(٣) الإنصاف ٢٤٩/٨، المغني لابن قدامة ٦٩٦/٦.
(٤) روضة الطالبين ٢٦٥/٧.
(٥) الدر المختار مع الحاشية ١٢٣/٢ ـ ١٢٤.
(٦) في ب يعرف.
(٧) المصدر السابق ١٢٥/٢.
(٨) من قوله أو بلدها إلى ويصح للصداق حالا ومؤجلا سقط من (جـ).

أن يطلق ضرتها[1] أو يبيع أمته، صح النكاح والشرط والمسمى[2]. فإن لم يفِ[3] بما شرطته، فلها الفسخ على التراخي[4].

فإن مكنته مختارة مع العلم بعدم الإيفاء[5]، سقط حقها.

لكن لو شرط أن لا يسافر بها فخدعها[6] وسافر بها ثم كرهته ولم تسقط حقها من الشرط، لم يكرهها بعد ذلك على السفر لبقاء حكم الشرط[7]، فإن أسقطت حقها من الشرط سقط مطلقاً[8]، [وإذا شرط لا يخرجها من منزل أبويها ثم مات أحدهما، بطل الشرط][9][10].

---

(١) وهذا فيه مخالفة ظاهرة لما هو ثابت في الصحيحين. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تسأل المرأة طلاق أختها لتستفرغ صحفتها ولتنكح فإن لها ما قدر لها» أخرجه البخاري في كتاب النكاح/باب: الشروط التي لا تحل في النكاح ٩/٢١٩ (٥١٥٢) ومسلم في كتاب النكاح/باب: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ٢/١٠٢٩ ـ ١٠٣٠ (٣٨/١٤٠٨) والنهي في الحديث يقتضي فساد المنهى عنه، ولأنها شرطت عليه فسخ عقده وإبطال حقه وحق امرأته فلم يصح كما لو شرطت عليه فسخ بيعه أ هـ قاله في المغني لابن قدامة ٦/٥٥٠ وما حكاه المصنف قاله أبو الخطاب. راجع الإنصاف ٨/١٥٧.

(٢) المغني لابن قدامة ٦/٥٤٨، الإنصاف ٨/١٥٥ ـ ١٥٦.

(٣) في ب يعرف.

(٤) المصدران السابقان.

(٥) في ب الإبقاء.

(٦) في (أ) فخذها.

(٧) الإنصاف ٨/١٥٦.

(٨) المصدر السابق.

(٩) سقط من (ب).

(١٠) المصدر السابق.

وإذا اشترطت على زوجها سكناها مع أبيه، ثم أرادتها[1] منفردة، فلها ذلك[2] ومحل هذه الشروط إذا ذكرت في العقد أو قبله.

ويشترط عندنا وعند الحنابلة العلم بالصداق[3].

فلو أصدقها داراً غير معينة، أو دابة، لم يصح[4]. وللزوجة بعد الدخول مهر المثل. قال الحنابلة: لا يضر جهل يسير في الصداق[5].

فلو أصدقها عبداً من عبيده، أو دابة من دوابه، وعيّن نوعها كجمل من جماله، صح، ولها أخذه بقرعة[6] وعندنا باطل ولها مهر المثل[7].

ويصح جعل الصداق حالاً ومؤجلاً بأجل معلوم بالإجماع[8]. ولا يصح التأجيل بالموت أو الفراق. فلو أصدقها مائة دينار مثلاً بعضها[9] حال وبعضها[10] مؤجل يحل بموت أو فراق، فسد الصداق

---

(١) في (ب) أراد تهامه.
(٢) حيث لم يكن عاجزاً عنه فإن كان عاجزاً لا يلزمه بل لو كان قادراً ليس لها على قول من مذهب أحمد ـ غير ما شرطت. الإنصاف ٨/١٥٦.
(٣) روضة الطالبين ٧/٢٨٤، الإنصاف ٨/٢٣٦، المغني لابن قدامة ٦/٦٩١.
(٤) الإنصاف ٨/٢٣٦.
(٥) راجع المغني لابن قدامة ٦/٦٩٢، الإنصاف ٨/٢٣٧.
(٦) الإنصاف ٨/٢٣٨ ـ ٢٣٩.
(٧) روضة الطالبين ٧/٢٦٤.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٦٩٣، المبسوط ٥/٦٣.
(٩) في (جـ) نصفها.
(١٠) في (جـ) نصفها.

ووجب مهر المثل عندنا. قاله الزيادي. وقال الحنفية والحنابلة: يصح التأجيل بما ذكر.

وللأب قبض صداق[1] محجورته.

أما المكلفة ولو بكراً فليس قبضه إلا بإذنه عند الثلاثة.

وقال أبو حنيفة: له ذلك.

فإن لم تأذن في قبضه وقبضه منه، فالقبض نادر ولا تبرأ ذمة الزوج منه ولا يملكه الولي ولا الزوجة، ويجب على الولي رده للزوج.

وقال أبو حنيفة: يضمن الولي مهر موليته ولو صغيرة، ويطالب المرأة إن[2] شاءت من وليها أو زوجها إن كانت بالغة ولها مطالبة ولي صغير ضمن أو لم يضمن، فإن أدى الولي رجع على الزوج إن أمره بالأداء قاله الحنفية.

ولو اتفقوا على مهر سراً وأظهروا زائداً[3]، وجب ما عقد به.

قوله: يصح التأجيل بما ذكر أي بموت أو فراق.
قال في الدر المختار فيصح للعرف بزازيه أ هـ.

---

(١) من قوله وللأب قبض صداق إلى قوله ولو اتفقوا على مهر سراً سقط من (جـ).
(٢) في (ب) أيا.
(٣) وفي (جـ) ومهراً جهراً بدل وأظهروا زائداً.

قاله الشافعي[1].

ثم المعتبر توافق الـولي والزوج، وقـد يحتاج إلى مسـاعدة المرأة الرشيدة، وتعليم القرآن أو شيء منه يجوز أن يكون صداقاً عند الثلاثة.

وقال أبو حنيفة وأحمد في أظهر روايته لا يكون صداقاً[2].

والله أعلـم.

قـوله: لا يكـون صـداقـاً يعني ووجب مهـر المثـل للنص بـالابتغـاء بالمال. أ هـ.

---

(١) وفي (جـ) زيادة فلو أصدقها تعليم قرآن أو بعضه صح ذلك إذا علمها ما أصدقها عليه والله أعلم.

(٢) سقط من جـ من قوله ثم المعتبر إلى لا يكون صداقاً.

فصل

في الكفاءة[1]

إذا اتفق الأولياء والمرأة على نكاح غير الكفء، صح العقد عند الثلاثة[2] وقال أحمد: لا يصح.

وإذا زوجها[3] أحد الأولياء برضاها من غير كفء لا يصح عند الشافعي[4] وقال مالك: إتفاق الأولياء واختلافهم سواء[5].

وإذا أذنت في تزويجها بغير كفء فليس للأولياء اعتراض[6].

(١) قوله: الكفاءة اعلم أن الكفاءة حق للولي دون موليته فيعتبر بالنسب فقط، والعرب أكفاء لبعضهم وليسوا أكفاء لقريش، وبالإسلام فالمسلم بنفسه ليس كفءاً لمن له أب وجد في الإسلام وعبد ليس كفءاً الحرة أصلية وبالديانة فليس فاسق كفء الصالح.

(٢) روضة الطالبين ٧/ ٨٤.

(٣) سقط من جـ من قوله وإذا زوجها إلى قوله وليس للنساء دخل في الولاية.

(٤) روضة الطالبين ٧/ ٨٤.

(٥) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ٢٣٣.

(٦) وفي الشرح الكبير في هذه المسألة أن للأولياء وإنما ليس لهم الاعتراض إن كان ما عينته كفءاً. الشرح الكبير ٢٢٣١٢

وقال أبو حنيفة[1]: لزم النكاح، وللأولياء حق الاعتراض*.

وخصال الكفاءة عندنا ستة[2].

الـدين[3]، فمن أسلم بنفسـه ليس كفءاً لمن لـه أب فـي الإسلام[4] والنسب في العرب[5]، فالعجمي ليس كفء العربية[6]، ولا

قوله: وللأولياء حق الاعتراض.

أي للولي إذا كان عصبة ولو غير محرم كابن عم في الأصح وخرج ذوو الأرحام والأم والقاضي الاعتراض في غير الكفء، فيفسخه القاضي، ويتجدد بتجدد النكاح ما لم يسكت حتى تلد منه لئلا يضيع الولد، وينبغي الحاق الحبل الظاهر به، ويفتي في غير الكفء بعدم جوازه أصلاً وهو المختار للفتوى لفساد الزمان فلا تحل مطلقة ثلاثاً نكحت غير كفء بلا رضى ولى بعد معرفته إياه فليحفظ.

وعلى الأول وهو ظاهر الرواية فرضا البعض من الأوليـاء قبل العقد أو بعده كالكل لثبوته لكل كملا دولاية أمان وقود، لو استووا في الدرجة وإلا فلا لأقرب الفسخ وإن لم يكن لهاولي فهو أي العقد صحيح نافذ مطلقاً اتفاقاً، وقبضه أي ولى له حق الاعتراض المهر ونحوه مما يدل على الرضا رضا دلالة إن كان عدم الكفاءة ثابتاً عند القاضي قبل المخاصمة وإلا لم يكن رضا، كما لا يكون سكوته رضا ما لم تلد، وأما تصديقه بأنه كفء فلا يسقط حق الباقين. مبسوط أ هـ تنوير وشرحه.

---

(١) حاشية در المختار ٣/٥٥.
(٢) روضة الطالبين ٧/٨٠.
(٣) روضة الطالبين ٧/٨١.
(٤) روضة الطالبين ٧/٨١.
(٥) روضة الطالبين ٧/٨٠.
(٦) روضة الطالبين ٧/٨١.

غير قريشي[1] كفئاً لقرشية[2]. والحرفه[3]: فصاحب حرفة دنيئة ليس كفء الرفيع[4]، فنحو كناس وحجام وحارس، وقيم حمام، وطحان ليس كفءا لبنت خياط وتاجر وبزّاز ، ولا هما كفء لبنت تاجر وبزاز، ولا هما كفء لبنت عالم[5] والعفة بالدين والصلاح: فليس الفاسق كفء عفيفة[6]، ولو تاب[7] كما أفتى به الشهاب الرملي.

والمحجور عليه بسفه ليس كفئ الرشيدة.

ويعتبر في العفة والحرفة[8] الآباء أيضاً كما في المنهج[9].

والحرية[10]: فالرقيق ليس كفءاً لحرة أو عتيقة أو مُبعَّضة[11]، ومن عتق بنفسه ليس كفءا لمن عتق أبوها.

والسلامة من العيوب المثبتة للخيار[12]، ولو عنة، فمن به عيب ليس كفءاً للسليمة أو بها عيب دون عيبه[13].

(١) في (ب) قرشي.
(٢) ولا غير الهاشمي والمطلبي للهاشمية أو المطلبية. روضة الطالبين ٧/٨١.
(٣) روضة الطالبين ٧/٨١.
(٤) روضة الطالبين ٧/٨١.
(٥) روضة الطالبين ٧/٨٢.
(٦) روضة الطالبين ٧/٨١.
(٧) فقد جاء في نهاية المحتاج قوله «ولو تاب الفاسق توبة ضعيفة زوج حالاً كما قاله البغوي» نهاية المحتاج ٦/٢٣٩، قليوبي على المنهاج ٣/٢٢٧. البيجرمي على الخطيب ٣/٣٣١. الشرقاوي على التحرير ٢/٢٥٠، مغني المحتاج ٣/١٥٤.
(٨) في ب الحرفة والعفة.
(٩) روضة الطالبين ٧/٨٢.
(١٠) روضة الطالبين ٧/٨٠.
(١١) روضة الطالبين ٧/٨٠.
(١٢) روضة الطالبين ٧/٨٠.
(١٣) روضة الطالبين ٧/٨٠.

وشرط أبو حنيفة اليسار[١] وهو قول عندنا[٢].

وقال محمد[٣]: الدّيانة غير معتبرة لكنه إن كان يسكر ويخرج فتسخر منه الصبيان لا يكون كفئاً.

وقال مالك: الكفاءة في الدين لا غير[٤].

وقال ابن أبي ليلى: الكفاءة في الدين والنسب والمال، وهي رواية عند أبي حنيفة[٥]. وقال أبو يوسف[٦]: الكسب معتبر في الكفاءة، وهي رواية عند أبي حنيفة، والشافعي ولأصحابه وجهان في السن كالشيخ مع الشابة[٧] والأصح عدم اعتباره[٨].

وإن[٩] طلبت المرأة التزويج من كفء بدون مهر مثلها، لزم الولي إجابتها عند الثلاثة وصاحبي أبي حنيفة. وقال الإمام: لا يلزمه ونكاح من ليس بكفء في النسب غير محرم بالاتفاق، ويحرم تزويج امرأة بغير كفء بلا رضاها[١٠].

---

(١) فتح القدير ٢/٤٢٣ المبسوط ٥/٢٥.
(٢) وهو مقابل الأصح روضة الطالبين ٧/٨٢.
(٣) فتح القدير ٢/٤٢٣. درالمختار ٣/٨٨.
(٤) شرح السنة ٩/٩. نيل الأوطار ٦/١٤٦.
(٥) فتح القدير ٢/٤٢٢ ـ ٤٢٣.
(٦) المبسوط ٥/٢٥.
(٧) روضة الطالبين ٧/٨٣.
(٨) المصدر السابق.
(٩) في ب وإذا.
(١٠) في ب بلا رضاها ويفسق به الولي.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فصل

ليس للنساء دخل في الولاية عند الثلاثة.

وقال أبو حنيفة: إذا لم يكن للمرأة أحد [من العصابات كانت الولاية للنساء من أصحاب][1] الفروض، فلذوي الأرحام[2] كالعمة والخالة وبنت الأخ وبنت العم.

وقال الشافعي: الولاية للحاكم.

فإن كان الحاكم يأخذ دراهم لها وقع لا يليق بأحد الزوجين كان لها تفويض أمرها لرجل من المسلمين يزوجها. فهل يشترط أن يكون فيه أهلية الاجتهاد أم لا؟ في ذلك خلاف.

---

(١) سقط من ب.
(٢) من قوله: فلذوي الأرحام إلى قوله الباب الثالث سقط من (جـ).

فصل[1]

إذا ولى الحاكم الحنفي قاضياً يتولى العقود وكان ذلك النائب شافعياً مثلاً، لا يجوز له أن يعقد على خلاف مذهبه، فلو عقد على مذهب من ولّاه وهو خلاف مذهبه فالعقد باطل فلو قال: قلدت مذهب غيري لم يصح، إلا أن يكون الزوجان هما المقلدان فتنبه له، فإنه يقع كثيراً، والله أعلم.

---

(١) في (ب) تنبيه.

الباب الثالث

في محرمات النكاح
ومن يحرم نكاحها ومن لا يحرم

اعلم أن الأم[1] تحرم على التأبيد بمجرد العقد الصحيح على بنتها بالاتفاق[2] سواء حصل دخول أم لا.

وقال علي[3] وزيد بن ثابت ـ رضي الله عنهما ـ: لا تحرم إلا بالدخول بالبنت. وبه قال مجاهد[4].

فإن ماتت قبل الدخول لم يجز له التزوج بالأم[5].

وتحرم الربيبة[6] بالدخول بالأم بالاتفاق وإن لم يجز في حجر زوج أمها[7].

(١) في جميع النسخ التي بأيدينا لفظ «الزوجة» بدل الأم وما أثبتناه هو الصواب الموافق للسياق.

(٢) بداية المجتهد ٢/٢٨، الإنصاف ٨/١١٤.

(٣) سقط من ب.

(٤) راجع تفسير القرطبي ٣/١٦٧٥ ـ ١٦٧٦، المغني لابن قدامة ٦/٥٦٩.

(٥) أسهل المدارك ٢/٥٠.

(٦) وهي كل بنت للزوجة من نسب أو رضاع قريبة أو بعيدة. المغني لابن قدامة ٦/٥٦٩، الإنصاف ٨/١١٥.

(٧) المغني لابن قدامة ٦/٥٦٩، الهداية للمرغناني ١/١٩١ بداية المجتهد ٢/٢٧، والإنصاف ٨/١١٥. أسهل المدارك ٢/٨٠.

وقال داود: يشترط أن تكون في حجره لظاهر الآية[1].

وحرمة المصاهرة تتعلق بالوطء (عند الثلاثة)[2][3][4].

وقال أبو حنيفة: إذا باشر ولو فيما دون الفرج بشهوة[5] حصل التحريم بذلك. والنظر إلى الفرج لشهوة كالمباشرة في تحريم المصاهرة[6].

وتحرم البنت والأخت والعمة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت[7] وزوجة ابن[8] الصلب، وزوجة الأب وان لم يدخل بها[9].

---

(١) وهي قوله تعالى: ﴿وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم...﴾. الآية. والخلاف هل قوله تعالى: «في حجوركم» وصف له تأثير في الحرمة أو ليس له تأثير فالجمهور على أنه ليس له تأثير بل خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له، وأخذ داود بظاهر الآية. بداية المجتهد ٢٧/٢؛ مغني المحتاج ١٧٧/٣.

(٢) سقط من جـ.

(٣) روضة الطالبين ١١٣/٧ الإنصاف ١١٦/٨ - ١١٧، مغني المحتاج ١٧٨/٣.

(٤) في ذلك الكلام نظر فإن مالك رضي الله عنه - يثبت الحرمة بالتلذذ ولو بالقبلة أو المباشرة أو النظر لغير الوجه والكفين.
سراج السالك ٤٨/٢ - ٤٩، الدسوقي على الشرح الكبير ٢٥١/٢. بداية المجتهد ٢٧/٢.

(٥) سقط من (جـ).

(٦) ووجهة الحنفية أن المس والنظر سبب داع إلى الوطء فيقام مقامه في موضع الاحتياط والمعتبر النظر إلى الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك إلا عند اتكائها.
الهداية للمرغناني ١٩٢/١ - ١٩٣، الدر المختار مع الحاشية ٣١/٣.

(٧) روضة الطالبين ١٠٧/٧ - ١٠٨، مغني المحتاج ١٧٥/٣ - ١٧٦.

(٨) سقط من (جـ).

(٩) روضة الطالبين ١١١/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.

ويحرم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها (كل ذلك)[1] من النسب ومثله من الرضاع[2]، وكما يحرم الجمع[3] بالنسب يحرم الجمع بين الجارية وأمها أو أختها أو عمتها أو خالتها بملك اليمين وهي[4] بالاتفاق[5].

وقال داود: لا يحرم الجمع بين الاثنين بالوطء بملك اليمين[6]، وهي رواية عن أحمد[7].

وقال أبو حنيفة: يصح نكاح الأخت غير أنه (لا يحل)[8] الوطء حتى يحرم الموطوءة على نفسه[9] ويحل نكاح الزانية لمن زنى بها

(١) سقط من (جـ).
(٢) روضة الطالبين ٧/١١٧، مغني المحتاج ٣/١٨٠.
(٣) يحرم الجمع في الوطء بملك لا الجمع بينهما في الملك كشراء جارية وأختها أو امرأة وعمتها مثلاً، فإذا اشترى أختين صح الشراء فإذا وطىء واحدة حرم عليه وطء الأخرى لكي لا يجب به الحد لأن له طريقاً إلى استباحتها ـ روضة الطالبين ٧/١١٩، مغني المحتاج ٣/١٨٠.
(٤) سقط من (جـ).
(٥) روضة الطالبين ٧/١١٩. المغني لابن قدامة ٦/٥٨٤، أسهل المدارك ٢/٨٢. الدر المختار مع الحاشية ٣/٣٨، بداية المجتهد ٢/٣٤، تفسير القرطبي ٣/١٦٨٦ (ط الشعب).
(٦) راجع تفسير القرطبي ٣/١٦٨٧، المغني لابن قدامة ٦/٥٨٤
(٧) قد روى ابن منصور عن أحمد وسأله عن الجمع بين الأختين المملوكتين أحرام هو؟ قال: لا أقول حرام، ولكن ننهى عنه.
قال في المغني لابن قدامة ٦/٥٨٤، وهذا مكروه غير محرم.
قال في الإنصاف ٨/١٢٥، الشيخ تقي الدين رحمه الله أن يكون في المسألة رواية بالكراهة وقال من قال عن أحمد رحمه الله أنه قال: «لا يحرم بل يكره» فقد غلط عليه ومأخذه الغفلة عن دلالات الألفاظ ومراتب الكلام وأحمد رحمه الله، إنما قال: «لا أقول إنه حرام ولكن ينهى عنه، وكان يهاب قول الحرام إلا فيما فيه نص أ هـ.
(٨) وفي (جـ) لا يصح.
(٩) الدر المختار مع الحاشية ٣/٤٠ فتح القدير ٢/٣٦١.

عند الثلاثة(1).

وقال أحمد: يحرم نكاحها قبل التوبة(2)(3).

وكـذا يحـل نكـاح أم المـزنى بهـا وبنتهـا عنـد الشـافعي(4) ومالك(5).

وقال أبو حنيفة(6): يتعلق تحريم المصاهرة بالزنا(7).

وإذا لاط بغلام حرمت على اللائط [أم الملوط به وبنته](8) عند أحمد(9).

ولو زنت امرأة [في عصمة زوجها](10) لم ينفسخ نكاحها من الـزوج بـالاتفـاق(11) [وحكى عن علي وحسـن البصـري أنـه

(1) بداية المجتهد ٢/٣٣، الدر المختار مع الحاشية ٣/٥٠.
(2) الإنصاف ٨/١٣٢، المغني لابن قدامة ٦/٦٠١.
(3) وسبب اختلافهم في مفهوم قوله تعالى، والزانية لا ينكحها إلا زانٍ أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين هل خرج مخرج الذم أو مخرج التحريم؟ وهل الإشارة في قوله: «وحرم ذلك على المؤمنين، إلى الزنا أو إلى النكاح فصار الجمهور لحمل الآية على الذم لا على التحريم والإشارة إلى الزنا. بداية المجتهد ٢/٣٣،أحكام القرآن لابن العربي ٣/١٣٢٩ - ١٣٣٢.
(4) ووجهـة الشافعي إن المصـاهرة نعمـة من الله لقولـه تعـالى: ﴿فجعله نسباً وصهـراً﴾ الآية فلا تنال بالمحظور. روضة الطالبين ٧/١١٣، مغني المحتاج ٣/١٧٨.
(5) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٥١، بداية المجتهد ٢/٢٨.
(6) وفي (ب) وأحمد.
(7) ووجهة الحنيفة أن الوطء سبب الولد وهو محرم من حيث أنه سببه لا من حيث أنه زنا. فتح القدير ٢/٣٦٥ - ٣٦٦، المبسوط ٤/٢٠٤.
(8) وفي (ب) أمه وبنته.
(9) الإنصاف ٨/١١٩.
(10) سقط من (جـ).
(11) المغني لابن قدامة ٦/٦٠٣.

ينفسخ][1] [2] .

ولا يحرم على الزاني بنته من الزنى عند الشافعي[3]، لأن ماء الزنا[4] لا حرمة له.

ومن أسلم وتحته أكثر من أربع زوجات، اختار منهن أربعاً عند الثلاثة[5] ويختار من الأختين واحدة[6].

وقال أبو حنيفة: إن وقع العقد عليهن في حالة واحدة (فهو)[7] باطل[8] وإن كان في عقود صح من الأربع الأول[9].

ولو ارتد أحد الزوجين تنجزت الفرقة [عند أبي حنيفة[10] ومالك سواء كان الارتداد قبل الدخول أو بعده. وقال الشافعي وأحمد: إن كان قبل الدخول تنجزت الفرقة][11]، وإن كان بعد الدخول توقفت على انقضاء العدة[12] فإن أسلم المرتد في العدة دام النكاح وإلا

(١) سقط من جـ .
(٢) راجع المغني لابن قدامة ٦/٦٠٣.
(٣) روضة الطالبين ٧/١٠٩، مغني المحتاج ٣/١٧٨.
(٤) من قوله «لأن ماء الزنا» إلى قوله: «ولا يجوز للحر نكاح الأمة» سقط من (جـ).
(٥) روضة الطالبين ٧/١٥٦، مغني المحتاج ٣/١٩٦ الإنصاف ٨/٢١٧ سراج السالك ٢/٥٤، أسهل المدارك ٢/١٠٢.
(٦) الإنصاف ٨/٢١٨. سرج السالك ٢/٥٥.
(٧) سقط من أ.
(٨) الدر المختار مع الحاشية ٣/٢٠٠، فتح القدير ٢/٥١٦.
(٩) المصدران السابقان.
(١٠) الهداية للراغناني ١٠/٢٢١، فتح القدير ٢/٢١٤.
(١١) سقط من ب.
(١٢) روضة الطالبين ٧/١٤٢، مغني المحتاج ٣/١٩٠، الإنصاف ٨/٤١٥، ٤١٦.

تنجزت الفرقة من يوم الارتداد[1]. ولو ارتد الزوجان معا كان بمنزلة ارتداد أحدهما[2]. وقال أبو حنيفة: لا تقع فرقة[3].

وأنكحة الكفار صحيحة ويتعلق بها الأحكام المتعلقة بأنكحة المسلمين عند الثلاثة[4]. وقال مالك: هى فاسدة[5].

ومحل الخلاف فيما هو جائز في شرعنا كنكاح المحارم فلا خلاف في فساده[6]. ولا يجوز للحر نكاح الأمة [إلا إذا خاف العنت، ولم تكن تحته حرة ولا واجد صداق الحرة][7][8].

وقال أبو حنيفة: يجوز له نكاحها مع عدم الشروط إلا إذا كان تحته حرة ولو معتدة منه، فلا يجوز له نكاحها مع عدم الشروط[9].

---

(١) روضة الطالبين ١٤٣/٧، مغني المحتاج ١٩١/٣.
(٢) روضة الطالبين ١٤٢/٧، مغنى المحتاج ١٩٠/٣.
(٣) حيث ارتدا معاً وأسلما معاً فهما عند الحنفية على نكاحهما استحساناً لكن لو أسلم أحدهما بعد الارتداء معاً فسد النكاح بينهما لإصرار الآخر على الردة لأنه مناف كابتدائها. الدر المختار مع الحاشية ١٩٦/٣.
الهداية للمرغناني ٢٢١/١، فتح القدير ٥١٥/٢.
(٤) روضة الطالبين ١٥٠/٧، فغني المحتاج ١٩٣/٣، الإنصاف ٢٠٦/٨.
(٥) جواهر الإكليل ٢٩٥/١.
(٦) روضة الطالبين ١٥٠/٧.
(٧) سقط من (ب) ، (جـ).
(٨) وكذا من الشروط كون الأمة التي ينكحها الحر مسلمة فلا يحل لمسلم نكاح الأمة الكتابية، وإن كانت لمسلم لقوله تعالى: ﴿من فتياتكم المؤمنات﴾ الآية ولأنه اجتمع فيها نقصان لكل منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق وسيأتي. مغني المحتاج ١٨٣/٣ - ١٨٥، روضة الطالبين ١٢٩/٧ - ١٣١.
(٩) فتح القدير ٣٧٦/٢-٣٧٧، الهداية للمرغناني ١٩٤/١.

[ولا يحل للمسلم نكاح الكتابية[1] عند أبي حنيفة[2] وعند الثلاثة يحل][3] [4].

ولا يحل له نكاح أمة كتابية بالاتفاق* سواء كان بعقد أو بملك[5].

وقال أبو ثور: يحل نكاح الإماء بملك اليمين على أي دين كانت.

ولا يجوز للحر إذا حلت له الأمة المسلمة أن يزيد على واحدة عند الشافعي[6] وأحمد[7].

قوله: بالاتفاق، انظر ما مراده بالاتفاق.
هل اتفاق علماء مذهبه أو اتفاق الأئمة، فإن كان الثاني لا يصح فقال في متن الكنز، وهل تزويج الأمة ولو كتابية تأملها، أ هـ.

---

١) في (جـ) ذمية ومن قوله لا يحل له نكاح أمة كتابية إلى قوله فصل في نكاح المتعة سقط من (جـ).
٢) الذي في كتب الحنيفة جواز نكاح الكتابيات لقوله تعالى: «والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب، الآية . فتح القدير ٢/٣٧٢.
الدر المختار مع الحاشية ٤٥١٣، الهداية للمرغناني ١/١٩٣.
٣) سقط من ب.
٤) روضة الطالبين ٧/١٣٥، الإنصاف ٨/١٣٥. أسهل المدارك ٢/٩٢، المغني لابن قدامة ٦/٥٨٩.
٥) الإنصاف ٨/٣٨، أسهل المدارك ٢/٩٢. المغني لإبن قدامة ٦/٥٩٦، مغني المحتاج ٣/١٨٥.
٦) المغني لابن قدامة ٦/٦٠٠.
٧) وهناك رواية أخري عن أحمد موافقة لما ذهب إليه الحنفية والمالكية المغني لابن قدامة ٦/٦٠٠. الإنصاف ٨/١٤٣.

وقال أبو حنيفة[1] ومالك[2]: يجوز الزيادة إلى أربع كالحرائر ويجوز للعبد أن يجمع بين زوجتين عند الثلاثة.

وقال مالك[3]: هو كالحر في جواز جمع الأربع.

(١) فتح القدير ٢/٣٧٩.
(٢) أسهل المدارك ٢/٩١، سراج السالك ٢/٥٣.
(٣) سراج السالك ٢/٥٣، أسهل المدارك ٢/٩١.

فصل

ونكاح المتعة باطل بالاتفاق[1].

وهو أن يتزوج امرأة إلى مدة كشهر أو سنة مثلاً[2].

ونكاح الشغار [بالشين والغين المعجمتين][3] وهو أن يقول: زوجت بنتي على أن تزوجني بنتك، ويضع كلّ صداق الأخرى[4]، باطل عند الثلاثة[5] وقال أبو حنيفة: العقد صحيح والصداق فاسد[6].

وإذا تزوج امرأة بشرط أن يحللها لمطلقها ثلاثاً وشرط أنه إذا وطئها فهي طالق أو فلا نكاح، قال أبو حنيفة: يصح النكاح دون الشرط، وفي حلها للأول عنه روايتان[7].

وقال مالك: لا تحل للأول إلا بعد نكاح صحيح يصدر عن

---

(١) بداية المجتهد ٢/٤٧، فتح القدير ٢/٣٨٤. الإنصاف ٨/١٦٣، مغني المحتاج ٣/١٤٢.
(٢) المصادر السابقة.
(٣) سقط من (جـ).
(٤) الصحاح للجوهري ٢/٧٠٠.
(٥) بداية المجتهد ٢/٤٧، الإنصاف ٨/١٥٩، أسهل المدارك ٢/٨٧.
(٦) وكل واحدةمهر المثل.
فتح القدير ٢/٤٤٩، الهداية للمرغناني ١/٢٠٦.
(٧) الدر المختار مع الحاشية ٣/٤١٤ ـ ٤١٥، الهداية للمرغناني ٢/١١.

رغبة من غير قصد التحليل[1]، ويطؤها وهي طاهرة من غير عارض[2]، فإن شرط التحليل أو نواه فسد العقد ولا تحل للثاني[3].

وللشافعي قولان: أصحهما أنه لا يصح النكاح إن وقع الشرط في صلب العقد[4]. وقال أحمد: لا يصح مطلقاً[5]، فإن تزوجها ولم يشرط ذلك لكن عزم على طلاقها بعد وطئها صح عند أبي حنيفة والشافعي مع الكراهة*[6]. وقال مالك وأحمد، لا يصح[7].

ولو تزوج امرأة وشرط أن لا يتزوج عليها (أو لا يتسرى أو لا)[8] ينقلها من بلدها أو دارها أو لا يسافر بها صح العقد وبطل

قوله: مع الكراهة خلاف المنقول من كتب الحنفية.

قال في التنوير وشرحه: وكره تحريماً بشرط التحليل وإن حلت لصحة النكاح وبطلان الشرط فلا يجبر على الطلاق كما حققه الكمال خلافاً لما زعمه البزازي، أما إذا أضمر ذلك لا يكره وكان الرجل مأجوراً لقصد الإصلاح وتأويل اللعن إذا شرط الأجر. ذكره البزازي انتهى.

فتأمل في نسبة الكراهة لمذهب الإمام أبي حنيفة. رضي الله عنه.

---

(١) سقط من (ب).
(٢) أسهل المدارك ٢/٨٥، سراج السالك ٢/٥١ - ٥٢.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) ومقابله يصح العقد ويبطل الشرط ويجب مهر المثل.
روضة الطالبين ٧/١٢٦ - ١٢٧، مغني المحتاج ٣/١٨٣
(٥) الإنصاف ٨/١٦١.
(٦) الدر المختار مع الحاشية ٣/٤١٥، روضة الطالبين ٧/٢٧
(٧) أسهل المدارك ٢/٨٦، الإنصاف ٨/١٦٢.
(٨) سقط من (أ) والمثبت من (ب).

الشرط عند الثلاثة[1].

وقال أحمد: يصح العقد والشرط ويلزمه الوفاء به[2].

فإن امتنع من الوفاء بما شرطه ثبت لها الخيار في المجلس في الفسخ[3]. وإذا اعتقت الزوجة تحت من فيه رق، ثبت لها الخيار[4].

وعند أبي حنيفة[5]: ما دامت في المجلس الذي علمت بالعتق فيه، فإن مكنت (من الوطء)[6] سقط الخيار[7].

وقال الشافعي: لها الخيار على الفور[8].

ولو عتقت هي وزوجها معاً فلا خيار لها عند الثلاثة[9].

وقال أبو حنيفة: لها الخيار[10].

---

(١) أسهل المدارك ٢/١١٦، مغني المحتاج ٣/٢٢٦، الدر المختار ٣/١٢٣.
(٢) الإنصاف ٨/١٥٥ ـ ١٥٨.
(٣) المصدر السابق.
(٤) روضة الطالبين ٧/١٩٢، مغني المحتاج ٣/٢١٠، الإنصاف ٨/١٧٧ أسهل المدارك ٢/١٠١.
(٥) فتح القدير ٢/٤٩٥ ـ ٤٩٧، الهداية للمرغناني ١/٢١٧.
(٦) سقط من (جـ).
(٧) في (ب) خيارها.
(٨) على الأظهر. والثاني: يمتد ثلاثة أيام من حين علمها بالعتق لأنها مدة مريبة فتتروى فيها. مغني المحتاج ٣/٢١٠، روضة الطالبين ٧/١٩٤.
(٩) روضة الطالبين ٧/١٩٢، الإنصاف ٨/١٨٤، أسهل المدارك ٢/١٠١.
(١٠) راجع الدر المختار راجع الحاشية ٣/١٧٨ ـ ١٧٩.

ويثبت الخيار لكل من الزوجين بالجذام(1) والبرص(2) والجنون إذا وجد بأحد الزوجين ثبت الخيار للآخر(3). ولو(4) وجد بهما ثبت الخيار لكل منهما، لأن الشخص يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه(5).

ويثبت للزوج الخيار بالرتق ـ وهو انسداد محل الجماع بلحم(6)، وبالقرن ـ وهو انسداده(7) بعظم ـ عند الثلاثة(8) خلافاً لأبي حنيفة(9) وهل يثبت الخيار بالفتق ـ وهو انخراق ما بين محل الوطء ومخرج البول(10) وبالفعل ـ وهو رطوبة في(11) الفرج تمنع لذة الجماع(12).

قال أبو حنيفة: لا يثبت الخيار بشيء من ذلك(13).

(1) الجذام: علة يحمر بها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر. مغني المحتاج ٢٠٢/٣، الصحاح للجوهري ١٨٨٤/٥.
(2) البرص: داء وهو بياض شديد يبقع الجلد. المغني المحتاج ٢٠٢/٣، الصحاح للجوهري ١٠٢٩/٣.
(3) روضة الطالبين ١٧٦/٧، مغني المحتاج ٢٠٢/٣، الإنصاف ١٤/٨.
(4) في (ب) فلو.
(5) المصادر السابق.
(6) الصحاح للجوهري ١٤٨٠/٤.
(7) راجع مغني المحتاج ٢٠٢/٣.
(8) روضة الطالبين ١٧٧/٧، الإنصاف ١٩٢/٨، أسهل المدارك ٩٥/٢. بداية المجتهد ٤١/٢ ـ ٤٢.
(9) الدر المختار مع الحاشية ـ ٥٠١/٣، الهداية للمرغناني ٢٧/٢.
(10) الصحاح ١٥٣٩/٤، الإنصاف ١٩٣/٨.
(11) سقط من ب.
(12) الصحاح ١٧٦٩/٥، المغني ٦٥١/٦.
(13) الهداية ٢٧/٢، بداية المجتهد ٤٢/٢، المغني ٦٥٠/٦.

وقال الشافعي ومالك: يثبت له الخيار إلا في الفعل(١).

وقال أحمد: يثبت الخيار في الكل(٢)، ويثبت لها الخيار بالجب ـ وهو قطع الذكر كله ـ ولو بفعلها(٣).

وبالعنة ـ وهو عجزه عن الجماع(٤)، [لكن يؤجل له سنة عند الشافعي(٥) فان حدث ذلك بالزوج بعد العقد وقبل الدخول، ثبت لها الخيار عند الثلاثة(٦) خلافاً لأبي حنيفة(٧). وإن حدث بالزوجة فله الفسخ عند الثلاثة الشافعي وأحمد(٨). وقال مالك وأبو حنيفة: لا خيار له(٩).

---

(١) الذي في أسهل المدارك وغيره أن الفعل مثبت للخيار لكن قالوا إن صبر الزوج على تلك العيوب فلا بأس بل يعد ذلك من مكارم الأخلاق. أسهل المدارك ٢/٩٦، سراج السالك ٢/٥٦ ـ ٥٧.

(٢) الإنصاف ٨/١٩٣ ـ ١٩٤، المغني لابن قدامة ٦/٦٥٠.

(٣) روضة الطالبين ٧/١٧٧ ـ ١٧٩.

(٤) الإنصاف ٨/١٨٦، روضة الطالبين ٧/١٧٧.

(٥) نهاية المحتاج ٦/٣١٤ ـ ٣١٥، الإنصاف في ٨/١٨٦.

(٦) سقط من جـ إلى فصل والمحرمات من النساء.

(٧) الدر المختار مع الحاشية ـ ٣/٤١٤.

(٨) روضة الطالبين ٧/١٧٩، المغني لابن قدامة ٦/١٥٣.

(٩) أسهل المدارك ٢/٩٦، المغني لابن قدامة ٦/٦٥٣.

فصل

والمحرمات من النساء][1] قسمان:

قسم يحرم نكاحهن على الأبد، وهي: الأم والجدة مطلقاً[2]، والبنت ولو منفية بلعان، فتحرم على نافيها وعلى سائر محارمه بالاتفاق[3] وإن لم يدخل بأمها، وبنت الابن وبنت البنت وإن سفل كل منهما. والأخت شقيقة كانت أو لا[4]. نعم لو تزوج امرأة مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه، ولم يصدقه الزوج، ثبتت أخوتها له وبقي نكاحها[5].

وليس لنا مَنْ ينكح أخته في الإسلام إلا هذا[6].

وكذا[7] لو زوج[8] امرأة[9] رجلاً مجهولاً فاستلحقها أبوها ثبتت بالنسب[10]

---

(١) سقط ما بين الأقواس من (جـ).
(٢) روضة الطالبين ١٠٧/٨ بداية المجتهد ٢٦/٢.
(٣) روضة الطالبين ١٠٩/٧، الإنصاف ١١٣/٨، مغني المحتاج ١٧٥/٣.
(٤) روضة الطالبين ١٠٨/٨، بداية المجتهد ١١٣/٨ ـ ١١٤.
(٥) سراج السالك ٤٩/٢.
(٦) سراج السالك ٤٩/٢، قيلوبي ١/ .
(٧) في (جـ) وكذا عكسه.
(٨) في (ب) تزوجت.
(٩) من قوله، لو زوج امرأة إلى قوله «وتثبت حرمة الرضاع» سقط من جـ.
(١٠) في (ب) تثبت النسب.

ولا ينفسخ النكاح إن لم تصدقه[1] فلا ينقض الوضوء بلمس كل منهما نعم لو طلقها ولو رجعياً ليس له الرجعة.

والعمة، والخالة، وعمة أبيه، وخالته، وعمة أمه وخالتها[2]، وعمة العم لأب لا للأم[3]. فلا تحرم على الفرع لأنها أجنبية[4].

وخالة الأب لأبيه لا لأمه[5]، وبنت الأخ، وبنت الأخت من الجهات[6]. وإن شئت قلت[7]: لا تحرم نساء القرابة إلا من دخلت تحت ولد العمومة أو الخؤولة[8].

ويحرم من الرضاع ما يحرم به من النسب[9][10]، فيحرم به[11] من أرضعتك أو أرضعت من أرضعك أو أرضعت من ولدك بواسطة

---

(١) المصدر السابق.

(٢) روضة الطالبين ١٠٨/٧، الإقناع مع حاشية البيجرمي، ٣٥٤/٣. مغني المحتاج ١٧٥/٣ - ١٧٦.
(٣) في ب لأم.
(٤) الأنصاف ١١٣/٨.
(٥) المصدر السابق.
(٦) روضة الطالبين. ١٠٨/٧، مغني المحتاج ١٧٥/٣.
(٧) سقط من ب.
(٨) روضة الطالبين ١٠٨/٨، الإقناع ٣٥٣/٣.
(٩) وذلك للحديث المتفق عليه: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة» أخرجه البخاري في كتاب النكاح /باب، «وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم» النساء (٢٣) /١٣٩ - ١٤٠ (٥٠٩٩) ومسلم في كتاب الرضاع /باب: ما يحرم من الرضاع ١٠٦٨/٢ /١٤٤٤/٢.
(١٠) روضة الطالبين ١٠٩/٧، مغني المحتاج ٧٦/٣.
(١١) في (ب). كل.

أو بغيرها بنسب أو رضـاع، عمة، وأخت المـرضعة، وأخت أنثى ولـدتها بـواسطة أو بغيـرها بنسب أو رضـاع، خالـة[١]، وبنت ولد المرضعة، والفحل من نسب أو رضاع وإن سفلت[٢]، ومن أرضعتها أختك أو ارتضعت لبن أخيك، وبنتها من نسب أو رضاع وإن سفلت بنت أخ أو أخت[٣]. وإن شئت قلت: يحـرم بالـرضاع مـا يحـرم بالنسب ولا يحرم عليك مرضعة أخيك أو أختك، ولا مرضعة ولد ولدك، ولا أم مرضعـة ولدك، ولا بنت المـرضعة[٤]، ولا مـرضعة عمك وعمتك وخالك وخالتك. ولا تحـرم أخت أخيك بـالإجماع سواء كانت من نسب أو رضاع[٥] وهي أخت أخيك لأبيك لأمه، بأن كان لأم أخيك لأبيك بنت من غير أبيك وأخت أخيك لأمك لأبيه، بأن كان لأبي أخيك بنت من غير أمك لأنها أجنبية، وهذا في النسب وفي الرضاع، كأن ترضع امرأة زيداً وصغيرة أجنبية منه فلأخي زيد شقيقاً أو غير شقيق نكاحها[٦].

وتثبت حرمة الرضاع عندنا والحنابلة بثلاثة شروط[٧]:

---

(١) المصدران السابقان.
(٢) روضة الطالبين ٧/١٠٩.
(٣) المصدر السابق.
(٤) مغني المحتاج ٣/١٧٦.
(٥) روضة الطالبين ٧/١١٠، مغني المحتاج ٣/١٧٦.
(٦) روضة الطالبين ٧/١١٠، مغني المحتاج ٣/١٧٧.
(٧) شرح السنة للبغوي ٩/٨٠ ـ ٨٥ الأقناع ٣/١٢٥، الإنصاف ٩/٣٣٣ ـ ٣٣٤ المغني لابن قدامة ٧/٥٣٥، روضة الطالبين ٩/٧.

الأول: أن يكون الرضيع دون حولين[1].

الثاني: أن ترضعه خمس رضعات متفرقات عندنا[2]، ولا يشترط التفرق عند الحنابلة[3].

الثالث: أن يصل اللبن في كل مرة إلى جوف الرضيع وإن تقايأه حالاً[4] فلو شك هل ارتضع خمساً أم لا، أو في الحولين أم لا، وهل وصل اللبن إلى جوفه أم لا؟ فلا تحريم[5].

وقال المالكية: تثبت الحرمة برضعة واحدة[6] وصلت إلى جوفه في حولين وشهرين، قبل استغنائه عن الرضاع[7].

وقال الحنفية: برضعة واحدة وصلت إلى جوفه في حولين ونصف[8] [9].

لكن لو حكم حنفي ومالكي بثبوت التحريم بعد الحولين [نقض حكمه بخلاف [ما لو حكم بثبوته بأقل من خمس رضعات،

---

(١) روضة الطالبين ٩/٧، مغني المحتاج ٣/٤١٦. الإنصاف ٩/٣٣٣، بداية المجتهد ٢/٣٠.

(٢) روضة الطالبين ٩/٩، مغني المحتاج ٣/١١٦، والمغني لابن قدامة ٩/٥٣٧.

(٣) المغني لابن قدامة ٩/٥٣٧.

(٤) روضة الطالبين ٩/٧٠٦.

(٥) روضة الطالبين ٩/٩، مغني المحتاج ٣/٤١٧، المغني لابن قدامة ٩/٥٣٧.

(٦) وفي جـ زيادة وكذا أبو حنيفة لكن لو حكم حاكم بأن الرضعة الواحدة محرمة لا ينقض حكمه.

(٧) سراج السالك ٢/١٠٧، أسهل المدارك ٢/٢١١.

(٨) سقط من (جـ) من قوله وصلت إلى جوفه إلى في حولين ونصف.

(٩) الهداية للمرغناني ١/٢٢٣، الدرر الحكام ١/٣٥٥.

لأن عـدم التحريم بعـد الحولين[1] [ثبت بـالنص بخلافـه بما دون الخمس[2]][3].

قال العلامة الشبراملسي: ومن ارتضـع رضاعـاً مُحَرِّمـاً صار بنات المرضعة الحادثات قبله أو بعده أخـوات له[4] فيحـرمن عليه بالإجماع، وصار صاحب اللبن أباه[5]، فيحرم عليه بنات الرضيع، ويحرم على الرضيع بنات صاحب اللبن الحادثات قبله أو بعده[6][7] ولو في غير مرضعته[8]، لأنهما أخواته من الرضاع لأبيه.

ولا يشترط في الرضعات الشبع بالإجماع.

ويجوز لأبي الرضيـع وأخيه من النسب[9] نكـاح المرضعـة[10] [وبناتها[11]، ولأبي الرضيع وأخيه من الرضاع نكاح أم الرضيع][12] من النسب وأخته بالإجمـاع[13] ويثبت الرضـاع عند المـالكية[14] بشهـادة

(١) سقط من (ب).
(٢) الشبراملسي على نهاية المحتاج ١٧٦/٧.
(٣) سقط من (ج).
(٤) المغني لابن قدامة ٥٤١/٧.
(٥) المغني لابن قدامة ٥٧٢/٦.
(٦) روضة الطالبين ١٥/٩، الإنصاف ٣٢٩/٩.
(٧) في جـ زيادة خلاف لجهلة، فقهاء الأريـاف القـائلين أنه لا يحـرم عليه إلا التي ارتضعت معه.
(٨) من قوله ولو من غير مرضعته إلى قوله ويحرم بالمصاهرة سقط من جـ.
(٩) في (ب) الرضاع.
(١٠) في (ب) أم الرضيع.
(١١) روضة الطالبين ١٥/٩.
(١٢) سقط من (ب).
(١٣) الإنصاف ٣٣٠/٩.
(١٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٥٠٧/٢، أسهل المدارك ٢١٧/٢.

رجلين أو رجل وامرأتين وعندنا بذلك[1]. وبأربع نسوة إذا كان الرضاع من الثدي[2].

فإن كان بإيجار فلا بد من رجلين كالإقرار به[3]. وقال العلامة الخطيب: يثبت ذلك برجل وامرأتين[4].

ويقبل في الرضاع بشهادة أم المرضعة وبنتها [من غيرها حسبة بلا تقدم[5] دعوى وكذا يقبل شهادة أم المرضعة وبنتها][6] إن ادعى الزوج الرضاع فأنكرت لا عكسه[7] ويتصور شهادة بنتها بأن تشهد أن هذا الولد ارتضع من أمها لا أن أمها ارتضعت، لأن ذلك مستحيل[8] ولا يقبل شهادة مرضعة تطلب أجرة رضاعاً لاتهامها بذلك[9].

وأما ما يحرم بالمصاهرة فأربعة[10]:

الأولى: أم الزوجة بواسطة أو بغيرها من نسب أو رضاع[11]. فلو عقد رجل على امرأة عقداً صحيحاً، حرم عليه أمها وإن علت

---

(١) روضة الطالبين ٩/٣٦، مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
(٢) روضة الطالبين ٩/٣٦، مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
(٣) المصدران السابقان
(٤) الإقناع مع حاشية البجيرمي ٣/٦٥. لكنه تعقبه في الحاشية بنفي صحة ذلك فراجعه.
(٥) روضة الطالبين ٧/٣٦.
(٦) سقط من ب.
(٧) المصدر السابق.
(٨) المصدر السابق.
(٩) روضة الطالبين ٧/٣٦، مغني المحتاج ٣/٤٢٤.
(١٠) روضة الطالبين ٧/١١١.
(١١) المصدر السابق، ومغني المحتاج ٣/١٧٧.

بمجرد العقد بالإجماع[1].

الثانية: زوجة الأصل وإن علا من جهة الأب أو الأم[2]، وتثبت الحرمة بالعقد الصحيح إجماعاً[3]، فمتى عقد الأب على امرأة عقداً صحيحاً حرمت عليه فروعها وإن سفلوا أو تزوجت الأم برجل حرم عليها فروعه[4]. وإن سفلوا حصل دخول أم لا بالإجماع تحريماً مؤبداً.

الثالثة: زوجة الفرع[5] وإن سفل وارثا أو غير وارث كابن البنت.

فلو عقد الابن على امرأة عقداً صحيحاً حرمت على أصوله وفروعه بمجرد العقد، واستمر التحريم، لا فرق في ذلك بين النسب والرضاع بالإجماع. وخرج بالعقد الصحيح الفاسد فلا يتعلق به تحريم عند الثلاثة[6]. وقال المالكية[7]: إن كان الفساد مجمعاً عليه كنكاح المحارم. فلا تحريم[8]، وإن كان مجمع عليه كنكاح المحرم بحج أو عمرة، ونكاح الشغار، فلا ينشر التحريم[9] وإنما[10] ينشرها

(١) المغني لابن قدامة ٥٧٥/٦، بداية المجتهد ٢٨/٢.
(٢) روضة الطالبين ١١١/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.
(٣) المغني لابن قدامة ٥٧٥/٦، بداية المجتهد ٢٧/٢.
(٤) المحلـى على المنهاج ٢٤٣١٠.
(٥) روضة الطالبين ١١١/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.
(٦) روضة الطالبين ١١١/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.
(٧) أسهل المدارك ٨١/٢.
(٨) في ب فلا ينشر التحريم.
(٩) في ب فينتشر التحريم.
(١٠) في ب وأيضاً.

الوطء بشرط أن يدرأ الحد عن الواطىء كمن نكح معتدة أو ذات محرم أو رضاع غير عالم بذلك[1].

الرابعة: الربيبة وهي بنت الزوجة وإن سفلت من نسب أو رضاع[2] بشرط الدخول بالأم بعد عقد صحيح أو فاسد[3]، وسواء كان الدخول في القبل أو الدبر[4] ومثله استدخال الماء المحترم[5]، فلو طلقها أو ماتت قبل الدخول لم تحرم بنتها ولو بعد الخلوة بها[6].

وتحرم بنت الربيبة وبنت ابن الربيبة، وبنت الربيب، لأنهن ربيبات بواسطة[7]، وخرج بالدخول تغييب الحشفة واللمس والقبلة والمباشرة فيما دون الفرج فلا يؤثر في التحريم عند الشافعي وأحمد[8].

وقال المالكية[9]: متى تلذذ الزوج بزوجته ولو بعد موتها حرم عليه بناتها (وإن سفلت)[10]، ولو ماتت الزوجة قبل الدخول بها ثم

---

(١) سقط من (جـ).
(٢) روضة الطالبين ٧/١١١، مغني المحتاج ٣/١٧٧.
(٣) المصدران السابقان.
(٤) روضة الطالبين ٧/١٢٠ المغني لابن قدامة ٦/٥٧٧، الإنصاف ٨/١١٧.
(٥) روضة الطالبين ٧/١١٤، مغني المحتاج ٣/١٧٧.
(٦) في (جـ) زيادة خلافاً لأبي حنيفة.
(٧) نهاية المحتاج ٦/٢٧٤.
(٨) روضة الطالبين ٧/١١٣، مغني المحتاج ٣/١٧٨، الإنصاف ٨/١١٨ ـ ١١٩ بداية المجتهد ٢/٢٨.
(٩) سراج السالك ٢/٥٥، بداية المجتهد ٢/٢٧.
(١٠) سقط من (ب).

وطئها بعد موتها لم تحرم بنتها عند الثلاثة[1].

وقال مالك: تحرم.

(وقال الحنابلة: إن كان الواطىء ابن عشر سنين والموطوءة بنت تسع أثر الوطء، فإن كان كل منهما أقل من ذلك لم يؤثر الوطء في حرمة المصاهرة فلا تحرم بناتها عندهم)[2].

تنبيه:

لا تحـرم بنت زوج الأم، ولا أمه، ولا بنت زوج البنت، ولا أمه ولا أم زوجة الأب ولا بنتها[3][4]. وإن حدثت بعد تزويج[5] الأب وطلاقه لها أو موته عنها. ولا أم زوجـة الابن ولا بنتها ولا زوجـة الربيب على زوج أمه. ولا زوجة الراب على ابن زوجته بالاتفاق[6] وتثبت المصاهرة والمحرمية بـالوطء في ملك اليمين[7]، فلو وطىء امرأة بملك اليمين حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت هي على آبائه وأبنائه تحريماً مؤبداً بالإجماع[8]، ولو كـان الوطء في الـدبر عنـد

---

(١) المغني لابن قدامة ٥٧٩/٦، الإنصاف ١١٨/٨، مغني المحتاج ١٧٧/٣.

(٢) سقط من (جـ).

(٣) في جـ زيادة «ولا زوجة الربيب على زوجة أمـه ولا زوجة الـراب على ابن زوجته بالاتفاق.

(٤) روضة الطالبين ١١٢/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.

(٥) سقط من (جـ) من قوله وإن حدث بعد تزويج الأب قوله وتثبت المصـاهرة.

(٦) روضة الطالبين ١١٢/٧، مغني المحتاج ١٧٧/٣.

(٧) روضة الطالبين ١١٢/٧، المغني لابن قدامة ٥٧٧/٦. مغني المحتاج ١٧٧/٣.

(٨) مغني المحتاج ١٧٧/٣ ـ ١٧٨.

الثلاثة[1] خلافاً للحنفية[2] [واستدخال الماء المحترم كالوطء عندنا][3] .

وتثبت المحرمية بوطء الشبهة من جهته، فلو وطىء امرأة يظنها زوجته أو أمته، أو وطىء بفاسد نكاح، حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت هي على آبائه وأبنائه تحريماً مؤبداً بالإجماع. وسواء كان في[4] القبل أو الدبر عند الثلاثة خلافاً للحنفية. واستدخال الماء المحترم كالوطء عندنا[5].

وتثبت حرمة المصاهرة باللواط عند الحنابلة[6]، ولا تثبت بالزنا عندنا[7]، إذا كان الزاني عاقلاً، فإن كان مجنوناً فيثبت به النسب والمصاهرة قاله الشمس الرملي[8].

وتثبت[9] المصاهرة[10] بالوطء زنا ولو في الدبر عند الحنابلة[11]؛ وفي نشر الحرمة بالزنا خلاف عند المالكية، والمعتمد عندهم عدم الانتشار[12] فللزاني نكاح أم المزني بها وبنتها التي ليست من مائه.

(١) روضة الطالبين ١٢٠/٧ ـ المغني لابن قدامة ٥٧٧/٦.
(٢) حاشية ابن عابدين ٣٤/٣، الهداية للمرغناني ١٩٣/١.
(٣) سقط من (جـ).
(٤) سقط من (جـ) من قوله وسواء كان إلى قوله ولا تثبت في الزنا.
(٥) تقدم.
(٦) المغني لابن قدامة ٥٧٧/٦ ـ ٥٧٨، الإنصاف ١١٩/٨ ـ ١٢٠.
(٧) روضة الطالبين ١١٣/٧ـ مغني المحتاج ١٧٨/٣.
(٨) نهاية المحتاج ٢٧٥/٦.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) سقط من جـ من قوله وتثبت المصاهرة إلى قوله تنبيه.
(١١) المغني لابن قدامة ٥٧٦/٦ ـ ٥٧٧، الإنصاف ١١٦/٨ ـ ١٠٧.
(١٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٢٤٠/٢.

أما المخلوقة منه فتحرم على أصوله وفروعه عندهم دون ربيبة وحواشيه. فإن تخلق من ماء الزنا ذكر، حرم على الزاني بنته ويحرم على الابن بنت صاحب الماء. قاله المالكية.

وقال الحنفية: تثبت حرمة المصاهرة بالزنا واللمس والنظر بشهوة إلى الفرج، ولا فرق في المس بين أن يكون عمداً أو سهواً أو نسياناً أو إكراهاً(١). وتعتبر الشهوة عند اللمس والنظر لا بعدهما وشرطهما عدم الإنزال. فلو أنزل لم تثبت حرمة المصاهرة.

[قاله الحنفية.

وكذا لو وطىء الميتة(٣) أو وطىء في الدبر فلا تثبت حرمة المصاهرة عندهم(٤)](٥).

تنبيه:

يعلم مما مر أن المحرمات من النساء على الأبد بالاتفاق ست وعشرون: خمس أمهات وهي الأم من النسب، والأم من الرضاع، وأم الزوجة، وأم الموطوءة بملك اليمين، وبنت الموطوءة بشبهة. وخمس بنات: وهي البنت من النسب، والبنت من الرضاع،

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٣٥، الهداية ١/١٩٢.
(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٣٣، الهداية ١/١٩٣.
(٣) في جميع النسخ التي بأيدينا المبية [الميتة).
(٤) المصدران السابقان.
(٥) سقط من ب.

وبنت الزوجة إذا دخل بالأم، وبنت الموطوءة بملك اليمين، وبنت الموطوءة بشبهة.

ومنكوحتان[1]: منكوحة الأصل وإن علا، ومنكوحة الفرع وإن سفل. وأربع موطوءات: وهن موطوءات الأصل بملك اليمين وموطوءاته بشبهة وموطوءات الفرع بملك أو شبهة.

وأختان من النسب والرضاع، وعمتان وخالتان من النسب والرضاع، وبنت أخ وبنت أخت من النسب والرضاع، والملاعنة عندنا[2] تحرم على الأبد. وإن أكذب نفسه ولو لم تلاعن هي، وله نكاح أختها وأربع سواها وإن لم تنقض[3] عدتها، ولا يتوقف ذلك على قضاء القاضي بالفرقة ولا على لعانها[4].

وقال الحنفية: إذا تلاعنا وفرق القاضي بينهما بانت منه بطلقة وحرم عليه وطؤها والاستمتاع بها ولا تبين قبل التفريق[5].

فلو مات أحدهما قبل التفريق ورثه الآخر، ولا يحل له تزوجها بعد التفريق. فإن أكذب نفسه بعده حد، وجاز أن يتزوجها بعد ذلك[6]. وقال الحنابلة: حرمتها على الأبد بتمام التلاعن ولو كذب

(١) قوله ومنكوحتان إلى نهيه علم مما تقدم سقط من جـ.
(٢) روضة الطالبين ٨/٣٥٦، مغني المحتاج ٣/٣٨٠، الإنصاف ٩/٢٥٢.
(٣) في (ب) تنتقض.
(٤) المغني لابن قدامة ٧/٤١٠ ـ ٤١٤.
(٥) حاشية ابن عابدين ٣/٤٨٨ ـ ٤٨٩، الهداية ٢/٢٤، الدرر الحكام ١/٣٩٨.
(٦) حاشية ابن عابدين ٣/٤٩٠، الهداية ٢/٢٥، الدرر الحكام ٣٩٨.

نفسه[1].

وقال المالكية: تتعلق حرمة التأبيد بلعانها بعده[2].

فإن لاعنت قبله فلا تحريم على الأرجح[3]، فإن أعادته بعد لعانه تأبد[4] التحريم، فلو كانت أَمَةً وملكها بعد التلاعن منها حرم وطو ها عند الثلاثة[5]، وعند الشافعي[6] تحرم بعد تمام لعانه فلا يحل وطؤها بالملك[7].

القسم الثاني: ما يحرم نكاحهن لعارض، كالجمع في نكاح أو ملك بين أختين أو نكاح أحدهما وملك للأخرى، بالإجماع سواء كانت في نسب أو رضاع[8].

أما جمعهما بالملك بلا وطء فإنه جائز بالإجماع[9] سواء كانت من نسب أو رضاع[10] ولهذا يجوز أن يملك من لا يحل له نكاحها

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٤١٣، الإنصاف ٨/٢٥٢.
(٢) أسهل المدارك ٢/١٧٥ - سراج السالك ٩٣ - ٩٤.
(٣) في ب الأرجح.
(٤) سراج السالك ٢/٩٣ - ٩٤.
(٥) المغني لابن قدامة ٧/٤١٤، الإنصاف ٩/٢٥٣.
(٦) في ب الشافعية.
(٧) في ب إلا بالملك.
(٨) روضة الطالبين ٧/١١٨، الإنصاف ٨/١٣٢ - ١٣٤.
(٩) روضة الطالبين ٧/١١٩، الإنصاف ٨/١٢٤. المغني لابن قدامة ٦/٥٨٤، كشف القناع ٥/٧٧.
(١٠) سقط من (أ)

كأخته فإن وطىء إحداهما ولو في الدبر حرمت[1]، وبه قال الشافعي والحنابلة[2] فإن حرم الموطوءة على نفسه ببيع ولو لبعضها مع قبض، ولولده عندنا[3]. وقال الحنابلة: يشترط أن تكون الهبة لغير ولده[4]، أو بإزالة حل كتزويج وكتابة[5] خلافاً للحنابلة[6] في الكتابة، جاز له وطء الأخرى. نعم لو ملك أُمًّا وبنتها فوطىء واحدة، حرمت الأخرى تأبيداً.

فإن وطىء الأخرى ولو عالماً بالتحريم، حرمتا معاً[7].

ولو وطىء إحدى الأختين ثم الأخرى قبل تحريم الأولى، وجب أن يمسك عنهما حتى يحرم إحداهما عند الحنابلة[8].

وقال الشافعية: لا تحرم الأولى لكن يستحب أن لا يطأها حتى تستبرىء الثانية[9]. وقال المالكية: لو وطىء إحدى الأختين المملوكتين ثم أراد وطء الأخرى لم تحل له حتى يحرم الأولى ببيع

---

(١) أي الثانية فلا تحل له حتى يحرم على نفسه الأولى. روضة الطالبين ٧/١١٨، الإنصاف ٨/١٢٤، مغني المحتاج ٣/١٨٠.
(٢) روضة الطالبين ٧/١١٩، الإنصاف ٨/١٢٤، كشف القناع ٥/٧٧.
(٣) روضة الطالبين ٧/٩. مغني المحتاج ٣/١٨٠، المغني لابن قدامة ٩/٢٨٥.
(٤) كشف القناع ٥/٧٨، المغني ٦/٥٨٤.
(٥) روضة الطالبين ٧/١١٩،مغني المحتاج ٣/١٨٠.
(٦) كشف القناع ٥/٧٨، الإنصاف ٨/١٢٧.
(٧) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٥٣، الروض ٧/١١٨.
(٨) المغني لابن قدامة ٦/٥٨٦.
(٩) لأن الوطء الحرام لا يحرم الحلال. روضة الطالبين ٧/١١٩، المغني لابن قدامة ١/٥٨٦.

ناجز لا خيار فيه أو كتابة أو عتق أو تزويج صحيح[1]، فإن وطىء الثانية قبل تحريم الأولى عوقب ومنع عنهما حتى يختار واحدة منهما للوطء وتحرم الأخرى، فإن حرم الأولى فلا يطأ الثانية حتى يستبرئها[2]. وإن حرم الثانية تمادى على وطء الأولى، فإن عاد إلى الأولى قبل تحريم الثانية لم يطأ واحدة منهما إلا بعد الاستبراء. وعند المالكية أيضاً: لو باع أمة وطئها ثم تزوج أختها فلم يطأها حتى اشترى المبيعة لم يطأ إلا المنكوحة[3].

وعند الحنفية: لو تزوج أختين في عقدين ولم يعلم الأول منهما فرق بينه بينهما، لأن نكاح إحداهما باطل بيقين، ولم يعلم أيهما[4]،[5] ويحرم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها وإن علتا من نسب أو رضاع[6].

ويحرم الجمع بين عمة أو خالة[7]، ويجوز أن يجمع بين المرأة وأم زوجها أو بنته وبين امرأة وأمتها، وبين بنت الرجل وربيبة

---

(١) سراج السالك ٢/٥٠، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٥٥ جواهر الإكليل على مختصر الخليل ١/٢٩١.
(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٥٧، جواهر الإكليل ١/٢٩١.
(٣) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢/٢٥٧. جواهر الإكليل على مختصر خليل ١/٢٩١.
(٤) زيادة يتم بها المعنى.
(٥) حاشية ابن عابدين ٣/٤٠ ـ ٤١ الهداية ١/٢٩٢ ـ درر الحكام ١/٣٣٣.
(٦) بداية المجتهد ٢/٣٤ مغني المحتاج ٣/١٨٠.
(٧) الإنصاف ٨/١٢٢.

زوجها[1] وبين أخت الرجل من أبيه وأخته من أمه[2]، وبين بنتي عميه أو عمتيه وخاليه أو خالتيه لكنه مكروه عند الحنابلة[3] كل ذلك بالاتفاق[4] وعلم من هذا أن المحرمات من جهة الجمع خمس[5]:

أخت الزوجة، وعمتها، وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها من نسب أو رضاع ومحل التحريم ما دامت المرأة على العصمة، فإن ماتت أو طلقها قبل الدخول، حلت له أختها ونحوها في الحال بالإجماع[6].

فإن[7] طلقها ثلاثاً أو خالعها بعد الدخول بها، حلت أختها ونحوها، أو أربع سواها عندنا[8] وعند المالكية[9]، ويحرم[10] عند الحنفية[11] والحنابلة[12].

فإن كان الطلاق رجعياً، حرم ذلك في العدة بالاتفاق[13]،

---

(١) روضة الطالبين ٧/١١٨ مغني المحتاج ١/١٨٠.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) كشاف القناع ٥/٧٦.
(٤) بداية المجتهد ٢/٣٤.
(٥) سراج السالك ٢/٥٢.
(٦) كشاف القناع ٥/٧٥ ـ ٧٦، الهداية ١/١٩٣.
(٧) في (ب) وإن .
(٨) روضة الطالبين ٧/١١٧.
(٩) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٥٥.
(١٠) أي يحرم نكاح الثانية في عدة الأولى وإن كان طلاقاً بائنا.
(١١) حاشية ابن عابدين ٣/٣٨.
(١٢) الإنصاف ٨/١٢٤.
(١٣) الهداية للمرغناني ١/١٩٣.

والقول[1] لها في عدم انقضاء العدة، ولو ادعى المطلق أنها أخبرته بانقضاء عدتها وهي منكرة وأمكن انقضاؤها جاز له نكاح أختها أو أربع غيرها عندنا[2] والحنابلة.

وتسقط الرجعة عملاً بإقراره دون السكنى والنفقة[3]، فلو وطئها حد وإذا طلقها يقع[4]، ولا إرث له لو ماتت.

---

(١) في أ المقول.

(٢) روضة الطالبين ٧/١١٧.

(٣) روضة الطالبين ٧/١١٧.

(٤) في ب لم يقع.

فرع

المرتدة بعد الدخول ما دامت في العدة كالرجعية، فيحرم نكاح أختها أو أربع غيرها[1]، فإن بانت بطلاق أو خلع في العدة، حلت أختها أو أربع غيرها[2]، والمُحرَّم لعارض المطلقة ثلاثاً قبل التحليل[3]، وزوجة الغير ومعتدته ومستبرأته[4] بالاتفاق، ومحرمة بحج أو عمرة عند الثلاثة[5] خلافاً للحنفية[6].

ولو طلق أمة ثلاثاً ثم ملكها، حرم عليه وطؤها قبل التحليل بالاتفاق[7] ويحرم كافر على مسلمة[8] بالاتفاق[9] ومرتدة قبل رجوعها للإسلام[10]. ومجوسية ووثنية على مسلم حتى يسلما بالإجماع[11]. وعلى كتابي ومجوسي ووثني ونحوه عندنا، ولو ترافعوا إلينا

---

(١) روضة الطالبين ٧/١٢١.

(٢) المصدر السابق.

(٣) روضة الطالبين ٧/١٢٤، مغني المحتاج ٣/١٨٢.

(٤) كشاف القناع ٥/٨٢.

(٥) الإقناع ٢/٤٩، الإنصاف ٣/٩٢، المغني لابن قدامة ٦/٦٤٩.

(٦) الهداية للمرغناني ١/١٩٣، درر الحكام ١/٣٣٢.

(٧) روضة الطالبين ٧/١٢٤.

(٨) وفي ب يحرم نكاح مسلمه على كافر بالإجماع.

(٩) المغني لابن قدامه ٦/٤٧٢.

(١٠) المغني لابن قدامه ٦/٦٣٩، مغني المحتاج ٣/١٩٠.

(١١) المغني لابن قدامه ٦/٥٩١، مغني المحتاج ١/١٩١.

أقررناهم(١) عليه، ويحلل للكتابي(٢)، نكاح المجوسية ووطؤها بملك اليمين عند الحنابلة(٣).

ويحرم أمة كتابيه على مسلم عند الثلاثة(٤) خلافاً للحنفية(٥). ومملوكة كلها أو بعضها، لا يحل نكاحها لمالكها بالإجماع(٦).

ويحرم عليها نكاح من تملكه أو بعضه(٧)، ومن حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين إلا الأمة الكتابية فيحرم على المسلم نكاحها [عند الثلاثة(٨) وقالت الحنفية: بالحل(٩).

والزانية قبل التوبة لا يحل نكاحها](١٠) للزاني بها عند الحنابلة(١١) ويحل لزوجها وطؤها وإن كانت حاملاً من زناها، فإن كانت(١٢) من زنا غيره حرم عليه وطؤها عند الحنفية(١٣).

وتحل كتابية بالإجماع(١٤)، ويجوز للحر أن يجمع بين أربع

---

(١) مغني المحتاج ١٩٣/٣.
(٢) في ب الثاني.
(٣) الإنصاف ١٣٧/٨.
(٤) المغني لابن قدامه ٥٩٦/٦. الإنصاف ١٣٨/٨، روضة الطالبين ١٣٢/٧.
(٥) الهداية للمرغناني ١٩٤/١ المغني لابن قدامه ٥٩٦/٦.
(٦) المغني ٦١٠/٦.
(٧) المغني ٦١٠/٦.
(٨) تقدم.
(٩) تقدم.
(١٠) سقط من ب.
(١١) تقدم.
(١٢) في ب كان.
(١٣) الهداية ١٩٤/١، حاشية ابن عابدين ٤٨/٣.
(١٤) المغني لابن قدامة ٥٨٩/٦.

حرائر وإمـائها[1] في عقـد واحد[2]، ولـو واجداً صـداق حرة عنـد الحنفية[3].

ويجوز للرقيق أن يجمع بين اثنين عند الثلاثة[4] خلافاً لمالك[5] سواء كانتا امرأتين أو أمتين أو مختلفتين، لكن يشترط عند الحنفية أن تنكح الأمة قبل الحرة[6].

وقـال المالكيـة: يجوز لـه أن يجمع بين أربـع[7]، ويجـوز للمبعض أن يجمع بين ثلاث عند الحنابلة[8].

[ولا يحرم في الجنة الزيادة على أربع ولا الجمع بين المحارم إلا الأم والبنت عندنا كالحنابلة بخلاف الحرة، ولا يجوز للحر أن ينكح أمة غيره عندنا والحنابلة[9]][10] إلا بثلاثة شروط أن يعجز عن نكاح حرة وأن يخاف الزنا وأن تكون الأمة مسلمة، ولا يحل للحر نكاح أمة ولده[11] ذكراً أو أنثى من النسب ولا أمة مكاتبة[12].

---

(١) الهداية للمرغناني ١/١٩٤، حاشية ابن عابدين ٣/٤٨.
(٢) سقط من ب.
(٣) الدر المختار مع الحاشية ٣/٤٧.
(٤) الإنصاف ٨/١٣١. مغني المحتاج ٣/١٨١، الدر المختار ٣/٤٨.
(٥) سراج السالك ٢/٥٣.
(٦) حاشية ابن عابدين ٣/٤٨.
(٧) سراج السالك ٢/٥٣.
(٨) الانصاف ٨/١٣١.
(٩) روضة الطالبين ٧/١٢٩ - ١٣٢، الإنصاف ٨/١٣٨ المغني لابن قدامه ٦/٥٩٦.
(١٠) سقط من ب.
(١١) المغني لابن قدامه ٦٠/٦١٠.
(١٢) المصدر السابق.

ويباح للعبد نكاح الأمة عندنا كالحنابلة بخلاف الحرة فلا يجوز لها نكاح عبد أبيها عندنا.

تنبيه:

علم مما تقدم أن المحرمات من النساء على الأبد ولأجل الجمع ولعارض[1] غير الجمع أربعون.

وقال بعض المالكية: أكثر من ذلك أربع وعشرون مؤبدات.

سبع من النسب: الأم والبنت والأخت [والعمة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت][2] ومثلهن من الرضاع.

وأربع بالمصاهرة: زوجة الابن، وزوجة الأب، وأم الزوجة، وبنتها وثلاث بالجمع: المرأة، وعمتها، وخالتها.

فهذه إحدى وعشرون متفق عليها.

والمنكوحة في العدة فإنها تحرم أبداً عند المالكية إذا وطئها، ومثل الوطء مقدماته والملاعنة، وأزواجه صلى الله عليه وسلم وست عشر محرمات لعارض: الحائض[3]، والمتزوجة، والمعتدة، والمستبرأة والحوامل، والمبتوتة، والمشتركة، والأمة الكافرة، والأمة المسلمة[4] لواجد الطول، وأمة الابن، والمحرمة له، والمريضة عند

(١) في ب والعارض.
(٢) سقط من جـ.
(٣) في ٢ الحائضة.
(٤) سقط من جـ الى قوله فائدة.

المالكية[1] وذات محرم من زوجة لا يجوز الجمع بينها، واليتيمة قبل البلوغ والمرتدة، وأمة نفسه، وسيدة، وأم سيده. قاله الشبراخيتي في شرح المختصر.

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢٧٦.

فائدة

خُصَّ النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ بجواز نكـاحه بلا ولي وشهود وصداق وعدم حصر[1] وبغير صيغه، ومنع نكاح للأمة وحرمة نسائه من بعده على المسلمين لأنهن أمهاتهن[2].

وأما التسري فيجوز له أن يتسرى ولو بكتابية عندنا[3] خـلافاً للحنابلة[4] وسواء في حرمة نسـائه المـوطوءات لـه أم لا، اخترت مفارقته أم لا، طلقهن أم لا، وأما إماؤه فإن كنّ موطوءات له حرمن وإلا فلا.

(١) روضة الطالبين ٧/٩.
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢١٤، كشاف القناع ٥/٢٦.
(٢) روضة الطالبين ٧/١١، كشاف القناع ٥/٣٠، الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٢١٣.
(٣) روضة الطالبين ٧/٦.
(٤) كشاف القناع ٥/٢٥.

الباب الرابع

في العدة[1] [2]

والعدة ضربان[3]:

الأول: يتعلق به بفرقة زوج حي بطلاق أو فسخ كلعان ورضاع[4]. وتجب بعد وطء[5] بالإجماع سواء كان في القبل أم الدبر، وباستدخال مني محترم عندنا[6]. وسواء كانت الموطوءة صغيرة أو كبيرة.

وقال المالكية: يشترط في العدة أن تكون الموطوءة مطيقة للوطء فإن لم تكن مطيقة، فلا عدة عليها[7].

---

(١) وفي (ب) العدد.

(٢) وهي اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها. وشرعت صيانة للإنسان وتحصيناً لها من الاختلاط رعاية لحق الزوجين والولد والناكح الثاني والمغلب فيها التعبير بدليل أنها لا تنقص بقرء واحد مع حصول البراءة به. مغني المحتاج ٣/٣٨٤.

(٣) نهاية المحتاج ٧/١٢٦، مغني المحتاج ٣/٣٨٤.

(٤) لقوله تعالى ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. والفسخ في معنى الطلاق. مغني المحتاج ٣/٣٨٤، نهاية المحتاج ٧/١٢٦.

(٥) بنكاح صحيح أو فاسد أو شبهة. المغني ٣/٣٨٤.

(٦) المغني ٣/٣٨٤، روضة الطالبين ٨/٣٦٥.

(٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٤٦٨.

وقال الحنابلة: أن تكون بنت تسع سنين، وأن يكون الواطىء ابن عشر سنين، فإن كان كل منهما دون ذلك فلا عدة[1]. وتجب من الوطء بشبهة عندنا[2].

ولا عدة على زوجة الممسوح إن فارقها حيّاً[3]، [ولا على زوجة المقطوع ذكره[4] لكن إن بانت زوجته حاملاً لحق الحمل واعتدت بوضعه وإن نفاه بخلاف الممسوح][5][6] ولا عدة على مفارقة قبل وطء وخلوة بالإجماع[7]. أما بعد الخلوة فتجب العدة عند الحنفية[8].

وقال المالكية: إن اختلا بها زوج بالغ غير مجبوب، وجبت العدة وإلا فلا[9].

فعلم من هذا أنه لا عدة على صغير لا يولد لمثله إذا خالع عنه أب أو وصي وإن كان له قدرة على الجماع[10]، ولا بخلوة زوج مجبوب[11]، وهو المقطوع ذكره وانثياه عندهم.

---

(١) الإنصاف ٩/٢٧١، المغني ٧/٤٥٢.
(٢) المغني ٣/٣٨٤، نهاية المحتاج ٧/١٢٦.
(٣) نهاية المحتاج ٧/١٢٧، المغني ٣/٣٨٤.
(٤) المصدران السابقان.
(٥) سقط من (جـ).
(٦) لأن الولد لا يلحقه. المصدران السابقان.
(٧) بداية المجتهد ٢/٧٢، درر الحكام ١/٤٠١.
(٨) در المختار ٣/٥٠٥، درر الحكام ١/٤٠١.
(٩) حاشية الدسوقي ٢/٤٦٨، جواهر الإكليل ١/٣٨٥.
(١٠) حاشية الدسوقي ٢/٤٦٨، جواهر الإكليل ١/٣٨٥.
(١١) على المعتمد خلافاً للقرافي القائل إن أنزل المجبوب اعتدت زوجته بسبب الخلوة، حاشية الدسوقي ٢/٤٦٨، جواهر الإكليل ١/٣٨٥.

وعـدة الحرة ذات الإقـراء ثلاثـة قروء[1]، والقـرء هو الـطهر عندنا[2] كالمالكية[3] وعند الحنفية[4] والحنابلة[5] الحيض.

فإن طلقت في طهر بقى منه شيء، انقضت عدتها عندنا[6]، وعند المالكية بالطعن في حيضة[7] رابعة[8].

وعند الحنابلة: عدة الحرة والمبعضة ثلاث حيضات كوامل[9] [فلا يعتد بحيضة طلقت فيها. وعند الحنفية: عدة الحرة ومثلها أم الولد إذا مات مولاها أو أعتقها ثلاث حيضات كوامل][10][11]، وعندنا لا عدة على أم الولد[12]، وإنما يجب الاستبراء بحيضة[13] إن كانت من ذوات الحيض، وبشهرين إن كانت من ذوات الأشهر، هذا إذا كانت فراشاً للسيد، فإن كانت تحت زوج أو في عدة منه فلا استبراء

---

(١) لقوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. المغني ٣/٣٨٤، نهاية المحتاج ٧/٢٨.

(٢) روضة الطالبين ٨/٣٦٦، نهاية المحتاج ٧/١٢٩.

(٣) حاشية الدسوقي ٢/٤٦٩، جواهر الإكليل ١/٣٨٥.

(٤) الهداية ٢/٢٨.

(٥) المغني ٧/٤٥٢، الإنصاف ٩/٢٧٩.

(٦) روضة الطالبين ٧/٣٦٦، المغني ٣/٣٨٥.

(٧) «وإن طلقها في حيض انقضت في الطعن في حيضة رابعة» زيادة في جـ.

(٨) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٣٦٢.

(٩) المغني ٧/٤٥٢ ـ ٤٥٤، الإنصاف ٩/٢٧٨.

(١٠) من قوله وعندنا لا عدة على أم الولد إلى قوله وجاهل ما يتعلق، سقط من جـ.

(١١) لعدم تجزىء الحيضة. الدر المختار ٣/٥٠٤ ـ ٥٠٥، الهداية ٢/٢٩.

(١٢) والمنصوص في المذهب أن أم الولد ومن فيها رق تعتد بقرءين. روضة الطالبين ٨/٣٦٨ المغني ٣/٣٨٦، نهاية المحتاج ٧/١٣١.

(١٣) روضة الطالبين ٨/٤٢٥.

عليها[1]. [2].

وحاصل ما يتعلق بأم الولد عندنا أن يقال إن مات السيد والزوج معاً أو السيد أولاً اعتدت عدة أمة[3] ولا استبراء عليها.

وإن مات السيد وهي في العدة، فإن مات بعدها لزمها الاستبراء[4]. فإن لم يعلم موت أحدهما ولا موتهما معاً، اعتدت عدة حرة من موت آخرهما[5]، ثم إن لم يتخلل بين الموتين شهران وخمسة أيام فلا استبراء[6] عليها، وإن تخلل ذلك[7] أو كثر وجهل قدره، فإن كانت تحيض لزمها حيضة وإن لم تحض في العدة، فإن حاضت فيها أو كانت مما لا تحيض فلا استبراء عليها[8].

قال الزيلعي ـ من الحنفية ـ: لو مات الولي والزوج ولا يُدرى أيهما أول، وبين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أن تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام لاحتمال أن المولى مات أولاً. ثم مات الزوج بعده وهي حرة[9]. وإن كان بين موتيهما أكثر من شهرين

---

(١) المغني ٣/٤١٠، نهاية المحتاج ٧/١٦٧.
(٢) المغني ٧/٤٥٥، الإنصاف ٩/٢٧٩.
(٣) المغني ٣/٤١٠، نهاية المحتاج ٧/١٦٧، روضة الطالبين ٨/٤٣٤.
(٤) المغني ٣/٤١٠، نهاية المحتاج ٧/١٦٧، روضة الطالبين ٨/٤٣٥.
(٥) نهاية المحتاج ٧/١٦٧، المغني ٣/٤١٠.
(٦) على الصحيح. روضة الطالبين ٨/٤٣٦، المغني ٣/٤١٠، نهاية المحتاج ١/١٦٧.
(٧) من قوله وإن تخلل ذلك الى قوله وعدة مستحاضة سقط من جـ.
(٨) نهاية المحتاج ٧/١٦٧ ـ ١٦٨، المغني ٣/٤١٠، روضة الطالبين ٨/٤٣٧.
(٩) فلا يجب بموت المولى شيء. حاشية ابن عابدين ٣/٥٠٦.

وخمسة أيام اعتدت بأربعة أشهر وعشرة أيام(١)لاحتمال تأخر موت الزوج(٢).

وعدة مستحاضة غير متحيرة(٣) بإقرائها المردودة إليها، فترد المعتادة إلى عادتها في الحيض والطهر، والمميزة إلى التمييز، والمبتدأة تُرَدُّ في الحيض إلى أقله(٤). وفي الطهر إلى باقي الشهر، فتنقضي عدتها بثلاثة أشهر عددية عندنا(٥).

وقال الحنابلة(٦): إن كانت ناسية(٧) لوقت حيضها أو مبتدأة بثلاثة أشهر من وقت الفرقة(٨)

ومن علمت أنها تحيض في كل أربعين حيضة ثم استحاضت ونسيتها كان حيضها بمائة وعشرين يوماً(٩). فإن كان لها عادة أو تمييز عملت بهما(١٠).

وقال المالكية: إذا ميزت(١١) المستحاضة بين دم الحيض ودم

---

(١) فيها ثلاث حيض احتياطاً لأن المولى إن كان مات أو لا لم تلزمها عدته لأنها منكوحة وبعد موت الزوج يلزمها أربعة أشهر وعشر لأنها حرة. ابن عابدين ٥٠٦/٣.
(٢) في (ب) تأخر موت الزوج ويعتبر فيها ثلاث حيض.
(٣) وفي (جـ) مميزة.
(٤) يوم وليلة في الحيض.
(٥) نهاية المحتاج ١٣٠/٧، مغني المحتاج ٣٨٥/٣، روضة الطالبين ٣٦٩/٧.
(٦) من قوله وقال الحنابلة إن كانت ناسية إلى قوله وعدة المتحيرة سقط من (جـ).
(٧) في أ آيسة.
(٨) المغني ٤٦٧/٧، الانصاف ٢٨٦/٩.
(٩) الإنصاف ٢٨٧/٩.
(١٠) المغني ٤٦٧/٩.
(١١) برائحة أو لون أو كثرة.

الاستحاضة اعتدت بالإقراء[1]، فإن لم تميز تربصت تسعة أشهر[2] ثم اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر[3].

وعدة المتحيرة: وهي التي نست عادتها قدراً ووقتاً [4] ثلاثة أشهر في الحال، وعدة صغيرة وآيسة ثلاثة أشهر بالإجماع [5].

[ويكمل المنكسر[6] إذا وقع الطلاق في أثناء اليوم كالحنابلة[7]] [8].

وقال المالكية: يلغى اليوم الذي وقع الطلاق فيه[9].

فإن حاضت في الأشهر وجب عليها العدة بالإقراء بالإجماع[10]. وعدة بالغة لم تر حيضاً ولا نفاساً[11] ثلاثة أشهر بالإجماع[12]. فإن لم تر حيضاً ورأت نفاساً اعتدت بثلاثة أشهر عند

---

(١) الشرح الكبير مع الدسوقي ٢/٤٧٠ جواهر الإكليل ١/٣٨٥.

(٢) وتعتبر تلك التسعة من يوم الطلاق. الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٤٧٠.

(٣) روضة الطالبين ١/١٥٣.

(٤) لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالباً ولعظم مشقة الانتظار إلى سن اليأس المغني ٣/٣٨٥، نهاية المحتاج ٧/١٣٠.

(٥) بداية المجتهد ٢/٧٢، المغني ٧/٤٥٨، مغني المحتاج ٣/٣٨٦.

(٦) من قوله ويكمل المنكسر إلى وعده بالغة لم تر سقط من جـ.

(٧) المغني ٣/٣٨٦، نهاية المحتاج ٧/١٣٠. المغني لابن قدامة ٧/٤٥٨، الشرح الكبير مع الدسوقي ٢/٤٧٠.

(٨) سقط من ب.

(٩) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٠ ـ ٤٧١، جواهر الإكليل ١/٣٨٥ ـ ٣٨٦.

(١٠) لقدرتها على الأصل قبل الفراغ من البديل كالمتيمم يجد الماء في أثناء تيممه. المغني المحتاج ٣/٣٨٦، نهاية المحتاج ٧/١٣٣، المغني لابن قدامه ٧/٤١٨.

(١١) في (جـ) ورأت نفاساً.

(١٢) لقول الله تعالى: ﴿واللائي لم يحضن﴾ روضة الطالبين ٨/٣٧٠، المغني لابن قدامة ٧/٤٦١ ـ ٤٦٢، الشرح الكبير للدسوقي ٢/٤٧٣.

الثلاثة خلافاً[1] للحنابلة[2].

ومن رأت الدم يومين لم يكن حيضاً عند الحنفية[3] فتعتد بثلاثة أشهر.

فإن حاضت المعتدة في أثناء العدة وجب عليها العدة بالإقراء عندنا[4] أو بعد الأشهر لم تجب الإقراء[5].

والآيسة[6] عندنا من بلغت اثنتين وستين سنة[7] سواء سبق لها حيض أم لا. فإن حاضت في الأشهر أو بعدها قبل أن تنكح، وجب عليها العدة بالإقراء[8][9]. فلو حاضت الآيسة المنقلبة إلى الإقراء قرءاً أو قرأين ثم انقطع الدم استأنفت ثلاثة أشهر[10] [فان رأت الدم بعد الأشهر وبعد أن نكحت زوجاً فلا عدة عليها[11] وصح النكاح عندنا[12].

وقال الحنفية: متى رأت الدم فلا اعتبار بالماضي[13].

(١) روضة الطالبين ٨/٣٧٠، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧١، ابن عابدين ٣/٥١٥.
(٢) المغني لابن قدامة ٧/٤٦٨.
(٣) حاشية ابن عابدين ٣/٥١٥.
(٤) روضة الطالبين ٨/٣٧١، المغني ٣/٣٨٧.
(٥) روضة الطالبين ٨/٣٧٥، المغني ٣/٣٨٧.
(٦) وفي (جـ) وسن اليأس عندنا.
(٧) روضة الطالبين ٨/٣٧٢، المغني ٣/٣٨٧.
(٨) تقدم.
(٩) سقط من (ب).
(١٠) نهاية المحتاج ٧/١٣٣، المغني ٣/٣٨٧.
(١١) لأن مدتها انقضت ظاهراً ولا ريبة مع تعلق حق الزوج بها. نهاية المحتاج ٧/١٣٣، المغني ٣/٣٨٧.
(١٢) المصدران السابقان.
(١٣) الدر المختار مع الحاشية ٣/٥١٤.

ولو نكحت وحملت من الزوج، انقضت عدتها وفسد نكاحها لتبين أنها من ذوات الإقراء[1]، إذ الآيسة لا تحبل] [2].

وقَدْرُ سِنِّ الإياس عند الحنفية خَمْسٌ وخمسون سنة، وهذا ما عليه الفتوى عندهم[3] [4].

وقال مالك[5]: إذا بلغت خمسين سنة ثم رأت الدم رجع فيه إلى قول النساء، فإن قلن إنه حيض انتقلت إليه[6]، وإن قلن ليس بحيض أو كانت في سن من لا تحيض كبنت سبع سنين استمرت على طهرها واعتدت بالأشهر، فإن لم تبلغ خمسين فدمها حيض قطعاً[7]. قاله الخرشي.

ومن انقطع دمها لعارض مرض أو رضاع تصبر حتى تحيض فتعتد بثلاثة قروء عندنا[8]، وبثلاث حيض كوامل عند الحنابلة[9]، أو حتى تبلغ سن الإياس عندنا كالحنابلة فتعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر[10]

---

(١) الدر المختار ٣/٥١٤.
(٢) من قوله فإن فات الدم بعد الاشهر إلى وقدر سن الاياس عند الحيضة. ٥/٥ سقط من (جـ).
(٣) الدر المختار مع الحاشية ٣/٥١٥.
(٤) سقط من (أ).
(٥) في (ب) المالكية.
(٦) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٣ جواهر الإكليل ١/٣٨٧.
(٧) فلا يسئل النساء فيها. الشرح الكبير ٢/٤٧٣ جواهر الاكليل ١/٣٨٧.
(٨) وفي النسخ أشهر والأصح اقراء كما في الروضة ٨/٣٧١، المغني ٣/٣٨٧، نهاية المحتاج ٧/١٣٣.
(٩) الانصاف ٩/٢٨٧.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٣٧١، الانصاف ٩/٢٨٧.

وإن طال صبرها، فإن انقطع حيضها لا لعلة.

فللشافعي قولان[1]: ففي الجديد: تصبر إلى بلوغ سن اليأس ثم تعتد بثلاثة أشهر. [وفي القديم[2]: تتربص تسعة أشهر مدة الحمل ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر][3]، وهو مذهب الحنابلة[4]. فإن حاضت بعد اليأس في الأشهر أو بعدها قبل أن تنكح وجبت الإقراء عندنا[5] ويحسب ما مضى من الطهر قرءاً، فإن نكحت فلا شيء عليها وقال الحنابلة: لا تنقضي[6] العدة بعد مدة التربص والعدة[7].

وقال الحنفية: إذا حاضت المرأة ثم امتد طهرها لا تعتد بالأشهر إلا إذا بلغت سن الإياس[8].

وقال المالكية[9]: إذا حاضت المرأة في عمرها مرة ثم انقطع

---

(١) روضة الطالبين ٨/٣٧١، نهاية المحتاج ١٣٣/٧.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) سقط من (ب).
(٤) المغني ٤٦٥/٧، الإنصاف ٢٨٧/٢١.
(٥) المغني ٣٨٧/٣، نهاية المحتاج ١٣٣/٧٠.
(٦) في ب لا تقضي.
(٧) المغني ٤٦٦/٧.
(٨) الدر المختار مع الحاشية ٥١٣/٣.
(٩) الشرح الكبير مع الحاشية ٤٧٧٢ جواهر الإكليل ٣٦٨/١ المغني ٣٨٦/٣، المغني لابن قدامة ٤٥٧/٧ ـ ٤٥٨.

فلا بد من الإقراء أو سنة بيضاء (لا دم فيها)[1]، فإن حاضت فيها رجعت للإقراء، وهذه عدة أم الولد.

وأما المدبّرة والمعلق[2][3] عتقها بصفة قبل وجودها قرءان لذات الإقراء بالإجماع. فإن طلقت حال طهرها وقد بقي منه شيء انقضت عدتها بالطعن في حيضة ثانية عندنا[4] كالمالكية[5]. وبالطعن في ثالثة إن طلقت في غير طهر عند المالكية[6]، وعند الحنفية والحنابلة بحيضتين كاملتين سواء طلقت في طهر أو غيره[7].

وعدة المبعضة كالأمة عند الثلاثة[8].

وقال الحنابلة: كالحرة[9]. فإن[10] لم تكن من ذوات الإقراء فعدتها عند الحنفية[11] شهر ونصف وهو الراجح عندنا[12]

---

(١) وفي جـ وهي التي لم تر فيها دما.

(٢) في ب المدبرة والمتعلق.

(٣) من قوله والمعلق عتقها إلى قوله وعدة المبعضة كالأمة سقط من جـ.

(٤) قياساً على الحرة. سبق.

(٥) سراج السالك ٢/٩٦.

(٦) المصدر السابق.

(٧) المغني ٧/٤٥٥.

(٨) روضة الطالبين ٨/٣٦٨، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٦٩.

(٩) قطع به في المحرر والوجيز والفروع وغيرهم. الإنصاف ٩/٢٧٩.

(١٠) من قوله فإن لم تكن من ذوات الإقراء إلى قوله ومن انقطع دمها لا لعلة «سقط من جـ».

(١١) الدر المختار مع الحاشية ٣/٥١١.

(١٢) مغني المحتاج ٣/٣٨٦، نهاية المحتاج ٧/١٣٢.

وقال الحنابلة[١]: شهران، وهو قول عندنا[٢].

وقيل: ثلاثة أشهر[٣]، وهو مذهب المالكية.

وقال الحنابلة[٤]: تزيد على الشهرين بقدر ما فيها من الحرية. فمن كان ثلثها حراً تقدر بشهرين وثلث أو نصفها حراً فبشهرين ونصف أو ثلثاها فبشهرين وعشرين يوماً.

وعِدَّةُ أَمَةٍ مستحاضة عندنا قرءان[٥]، وعند المالكية[٦] كذلك إن ميّزت بين دم الحيض والاستحاضة. فإن لم تميز بينهما تربصت تسعة أشهر ثم تعتد بثلاثة أشهر وحلت بعد السنة كالحرة. وعدة[٧] متحيرة شهران[٨].

ومن انقطع دمها لا لعلة تصبر عندنا حتى تحيض فتعتد بقرئين أو تبلغ سن الإياس فتعتد بشهر ونصف، ولو كانت مبعضة كما تقدم(٩)

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٤٥٩، الانصاف ٩/٢٨١.
(٢) لأنه يدل عن القرءين. مغني المحتاج ٣/٣٨٧، نهاية المحتاج ٧/١٣٢.
(٣) وهو قول عندنا، نهاية المحتاج ٧/١٣٢، مغني المحتاج ٣/٣٨٧ جواهر الإكليل ١/٣٨٨.
(٤) تقدم النقل عن الحنابلة أن عدة المبعضة كالحرة.
(٥) نهاية المحتاج ٧/١٣٠ - ١٣١، مغني المحتاج ٣/٣٨٦.
(٦) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٠.
(٧) وفي ب (وعنده).
(٨) المغني المحتاج ٣/٣٨٦.
(٩) قبل قليل.

[فإن انقطع دمها لعلة تصبر حتى تحيض فتعتد بقرئين عندنا وبحيضتين كاملتين عند الحنابلة، أو حتى تبلغ سن الإياس عندنا وعندهم، فتعتد بشهر ونصف، ولو مبعضة، وعندهم بشهرين إن كانت غير مبعضة، وإلا فبالحساب كما تقدم[1]

فإن حاضت بعد اليأس في الشهر والنصف أو بعدهما قبل أن تنكح وجب عليها أن تأتي بقرء حسب ما مضى لها من الطهر قرء[2]، فإن نكحت فلا شيء عليها.

ومَن عَتَقَتْ في عدة رجعية كملت عدة حرة عند الثلاثة[3].

وقال المالكية[4]: لا تنتقل من عدة الطلاق وهي قرءآن.

أما لو عتقت في عدة بائن أو وفاة فإنها تكمل عدة أمة[5] بالإجماع][6].

---

(١) قبل قليل.
(٢) في ب قروء.
(٣) روضة الطالبين ٨/٣٦٨، الهداية ٢/٢٩، المغني لابن قدامة ٧/٤٦٢.
(٤) جواهر الإكليل ١/٣٨٨، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٦.
(٥) الإنصاف ٩/٢٨٥، روضة الطالبين ٨/٣٦٨، الهداية ٢/٢٩.
(٦) من قوله فإن انقطع دمها لعلة إلى فصل بفرقة الوفاة سقط من جـ.

فصل

الضرب الثاني: يتعلق (بفرقة الوفاة. فعدة حرة حامل)[٢] بعده أربعة أشهر وعشرة أيام بالإجماع[٣] سواء كانت صغيرة أم كبيرة، مدخول بها أم لا من ذوات الإقراء أم لا، زوجها بالغ أم لا[٤]. وتحسب من يوم مات الزوج عند الثلاثة[٥].

وقال المالكية[٦]: لا تحسب من يوم الموت إلا إذا مات قبل فجره[٧]، وتختص[٨] عدة الوفاة بالنكاح الصحيح عندنا[٩].

أم الفاسد فإنه إن خلا عن الوطء فلا عدة[١٠]، وإن حصل فيه وطء فهو شبهة فتعتد بالأكثر من الحيض. وعدة الوفاة.

---

(١) سقط من ب.

(١) كشط في أ.

(٣) المغني لابن قدامة ٧/٤٧٠، شرح السنة ٩/٣٠٨، روضة الطالبين ٨/٣٩٨.

(٤) وذلك لقوله تعالى: ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربص بأنفسهن أربعة أشهر وعشر﴾.

(٥) نهاية المحتاج ٧/١٤٧، الإنصاف ٩/٢٩٤.

(٦) وفي الشرح الكبير مع الحاشية وتحسب بالأشهر من يوم الوفاة ٢/٧٤، سراج السالك ٢/٩٨.

(٧) في أ فحرم، وفي جـ قبل الفجر.

(٨) في ب تحيض.

(٩) روضة الطالبين ٨/٣٩٩.

(١٠) المصدر السابق.

[وقالت المالكية والحنابلة: إذا كان الفساد مختلف فيه فحكمه كالصحيح(١). وإن كان مجمعاً عليه ولم يقع فيه وطء فتعتد عدة وفاة. وإن وقع فيه وطءٌ وجبت العدة كعدة مطلقة](٢)(٣).

وقال الحنفية: عدة المنكوحة نكاحاً فاسداً إذا وقع بينهما فرقة بموت أو غيره ثلاث حيض إن لم تكن حاملاً ولا آيسة(٤).

وعدة ذمية كعدة مسلمة بالإجماع(٥)، حيث كان الزوج مسلماً، واختلفوا فيما إذا كان الزوج ذمياً. فقال الشافعي: تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام(٦). وقال المالكية: إذا كانت الذمية تحت ذمي وهي غير حامل ثم طلقها أو مات عنها وأراد مسلم نكاحها وترافعوا إلينا اعتدت بثلاثة أقراء إن كان الذمي دخل بها(٧) حلت للمسلم بعد ذلك(٨). فإن لم يكن دخل بها حلت للمسلم بعد ذلك، فإن لم يكن دخل بها حلت للمسلم بلا شيء، إجراء الكفار النكاح مُجْرَى المتفق على فساده.

وقال أبو حنيفة: لا عدة على ذمية غير حامل طلقها الذمي أو

---

(١) المغني لابن قدامة ٦/٤٥٦، الإنصاف ٨/٣٠٥.
(٢) سراج السالك ٢/٩٩.
(٣) ومن قوله وقالت المالكية إلى كعدة مطلقة سقط من جـ.
(٤) درر الحكام ١/٤٠١، الدر المختار مع الحاشية ٣/٥٠٦.
(٥) وهو قول علماء الأمصار منهم مالك والثوري والشافعي وأبو عبيد. المغني لابن قدامة ٧/٤٤٨، الدرر المختار مع الحاشية ٣/٥٠٤.
(٦) المغني لابن قدامة ٧/٤٤٨.
(٧) من قوله حلت للمسلم إلى قولهوإذا تعدد الحمل سقط من جـ.
(٨) سراج السالك ٢/٩٥، حاشية الدسوقي ٢/٤٦٨.

مات عنها إذا اعتقدوا عدمها[1]، وقال صاحباه[2]: عليهما العدة لأنها حق الزوج. وأما الحامل فعدتها بوضعه بالإجماع[3].

وعدة أمة[4] شهران وخمسة أيام بالإجماع[5].

وعدة المبعضة عند الثلاثة كالأمة[6].

وقال الحنابلة[7]: إن كان نصفها حراً ثلاثة أشهر وثمانية أيام، وإن كان ثلثها حراً فشهران وسبعة وعشرون يوماً بلياليها.

وإذا أعتقت الأمة وهي في عدة الوفاة أتمت عدة أمة وهي شهران وخمسة أيام بلياليها[8]، فلو عتقت مع موت زوجها اعتدت كحرة أصلية بأربعة أشهر وعشرة أيام عندنا[9].

ولو مات عن رجعية حرة أو أمة انتقلت إلى عدة وفاة بالإجماع[10]، وسقط بقية عدة الطلاق، فإن كانت حرة اعتدت بأربعة

---

(١) درر الحكام ١/٤٠٤، الهداية ٢/٣١.
(٢) الهداية ٢/٣١.
(٣) المغني لابن قدامة ٧/٤٧٣، بداية المجتهد ٢/٧٢، نهاية المحتاج ٧/١٣٤، نيل الأوطار ٦/٣٢٤.
(٤) المتوفي عنها زوجها.
(٥) المغني ٧/٤٧١، مغني المحتاج ٣/٣٩٥.
(٦) تقدم، وانظر الشبراملسي على المنهاج ٧/١٤٦.
(٧) الإنصاف ٩/٢٧٥.
(٨) روضة الطالبين ٨/٣٦٨، المغني ٧/٤٦٢.
(٩) مغني المحتاج ٣/٣٩٦، نهاية المحتاج ٧/١٤٦.
(١٠) كما حكاه ابن المنذر، فتلغى أحكام الرجعة وسقطت بقية عدة الطلاق كما حكاه المصنف رحمه الله، فتسقط «نفقتها وثبت أحكام عدة الوفاة من إحداد وغيره. مغني المحتاج ٣/٣٩٦، نهاية المحتاج ٧/١٤٦.

أشهر وعشر. وإن كانت أمة فبنصفها.

ولو طلقت أمة طلاقاً رجعياً ثم أعتقها سيدها، ثم مات زوجها قبل انقضاء عدتها انتقلت لعدة حرة[1] بالإجماع وبخلاف ما لو مات زوجها ثم أعتقها سيدها فلا تنتقل إلى عدة الوفاة بموت من أبانها بل تكمل عدة الطلاق[2] بالإجماع حيث أبانها في الصحة أو في المرض عندنا.

وقال الحنفية: سوى أبي يوسف: إن أبانها في مرض موته اعتدت بأبعد الأجلين من عدتي الطلاق والوفاة[3] إلا إذا كانت المبانة في مرض الموت أمة أو ذمية وزوجها مسلم أو كانت البينونة منها بأن سألته طلاقاً اعتدت لطلاق[4] لا غير.

وكذا لو طلقها في مرضه قبل الدخول ثم مات فلا عدة لموته[5]، وتحل للازواج ويحل للمطلق نكاح أختها وأربع سواها عند الحنابلة[6].

وعندهم أيضاً لو طلق مبهمة أو معينة لنسب ثم مات اعتدت

---

(١) المغني لابن قدامة ٤٦٢/٧، مغني المحتاج ٣٩٦/٣. الهداية ٢٩/٢، الدر المختار مع الحاشية ٥١٤/٣.

(٤) المغني ٤٦٦٢/٧، مغني المحتاج ٢٩٦/٣، نهاية المحتاج ١٤٦/٧ حاشية ابن عابدين ٥١٣/٣.

(٥) حاشية ابن عابدين٥١٣/٣ الهداية ٢٨/٢.

(١) حاشية ابن عابدين ٥١٣/٣ والإنصاف ٢٧٦/٩.

(٢) الإنصاف ٢٧٠/٩.

(٣) المغني ٤٧٢/٧.

كل نسائه سوى حامل بالأكثر من عدتي الطلاق والوفاة[١].

وعندنا إذا طلق إحدى[٢] نسائه مبهمة ومات قبل البيان، ولم يطأ واحدة منهن أو وطىء واحدة وهي ذات أشهر[٣] أو ذات أقراء والطلاق رجعي اعتد الكل لوفاة[٤]، فإن كان الطلاق بائناً[٥] اعتدت الموطوءة بالأكثر من عدة الطلاق والوفاة وعدة الوفـاة[٦] من الموت والإقراء من الطلاق هذا في غير الحامل[٧]:

أما الحامل[٨] فتقضي عدتها لوضعه كله بعد فرقة بالإجماع[٩] بشرط نسبته إلى صاحب العدة عند الثلاثة[١٠]. [١١][ولو احتمالا كمنفى بلعان[١٢] وقال الحنفية[١٣]:

(١) قاله في المغني والشـرح الكبير والـرعايتين والحـاوي والوجيـز وغيرهم. الإنصـاف ٢٧٧/٩، المغني ٤٧٠/٧.
(٢) كقوله: إحداكما طالق ونوى معينة أم لا.
(٣) طلاق بائن أو رجعي.
(٤) المغني ٢٩٦/٣، نهاية المحتاج ١٤٧/٧.
(٥) وقد وطئها أو أحدهما. المغني ٢٩٧/٣، نهاية المحتاج ١٤٧/٧.
(٦) لأن كل واحدة وجب عليها عدة واشبهت عليها بعدة أخرى فوجب أن تأتي بذلـك لتخرج عما عليها بيقين كما أشكلت عليه صلاة من صلاتين يلزمه أن يأتي بها مغني المحتاج ٣٩٧/٣، نهاية المحتاج ١٤٧/٧.
(٧) مغني المحتاج ٣٩٧/٣، نهاية المحتاج ١٤٧/٧.
(٨) في ب هي.
(٩) المغني لابن قدامة ٤٧٣/٧، مغني المحتاج ٤٨٨/٣، نهاية المحتاج ١٣٤/٧.
(١٠) نهاية المحتاج ١٣٤/٧، الإنصاف ٢٧٣/٩، سراج السالك ٩٨/٢.
(١١) سقط من أ وأثبتناه من ب.
(١٢) وهو حمل لأن نفيه عنه غير قطعي لاحتمال كذبه ومن ثم لو استلحقه لحقه. نهاية المحتاج ١٣٤/٧، مغني المحتاج ٣٨٨/٣.
(١٣) ابن عابدين ٥١٢/٣.

لا يشترط نسبته عند الثلاثة. وتنقضي بوضع ميت[1]، بالإجماع، وبمضغة فيها صورة آدمي ولو خفيّة يعرفها القوابل[2] بالإجماع أيضاً.

فإن لم يكن لها صورة آدمي أصلاً، لكن لو بقيت لتصورت انقضت العدة بها على الأصح عندنا[3] وعند المالكية[4]، بخلاف ما لو شككنا في أنها لحم آدمي فلا تنقضي به عندنا قطعاً[5]

وبخلاف العلقة[6] فلا تنقضي العدة بوضعها عندنا.

وقال المالكية: تنقضي العدة بوضع الحمل ولو دما مجتمعاً لا يذوب بصب الماء الحار عليه[7]

وقال الحنابلة: تنقضي بما تصير به الأمة أم ولد[8].

وأقل مدة الحمل ستة أشهر بالإجماع[9]، وأكثرها سنتان عند

---

(١) مغني المحتاج ٣/٣٨٨، المغني لابن قدامة ٧/٤٧٥.

(٢) المغني ٧/٤٧٦، مغني المحتاج ٣/٣٨٩.

(٣) نهاية المحتاج ٧/١٣٦، مغني المحتاج ٣/٣٨٩.

(٤) سراج السالك ٢/٩٨.

(٥) مغني المحتاج ٣/٣٨٩، نهاية المحتاج ٧/١٣٦.

(٦) وهي مني يستحيل في الرحم فيصير دماً غليظاً فلا تنقضي العدة بها لأنها لا تسمى حملاً وإنما هي دم. مغني المحتاج ٣/٣٨٩. نهاية المحتاج ٣/١٣٦.

(٧) سراج السالك ٢/٩٨، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٤.

(٨) الإنصاف ٩/٢٧٢، المغني ٧/٤٧٥ - ٤٧٦.

(٩) المغني ٧/٤٧٧، الإنصاف ٩/٢٧٤، الدر المختار ٣/٥٤٠.

الحنفية[1] وأربع سنين عندنا[2] كالحنابلة، وهو المشهور عند المالكية[3]. وغالبه[4] تسعة أشهر عند الثلاثة بخلاف الحنفية.

فلو خرج بعض الحمل كيده[5] أو رجله فلا تنقضي به العدة[6].

وإذا تعدد الحمل انقضت بوضع الأخير عند المالكية[7] والحنابلة[8][9]، وعندنا إن كان بينهما أقل من ستة أشهر انقضت بالأخير، وإن كان أكثر فهو حمل آخر، وانقضت بالأول وهكذا.

وقال الحنفية: إن كان الحمل موجوداً عند موته اعتدت بوضعه، وإن كان حادثاً بعد موته اعتدت بالأشهر[10][فلو تزوج الكبير بامرأة ودخل بها ثم مات أو طلقها ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت التزويج انقضت العدة، وإن لم يكن منسوباً إليه لوجوده عند الفرقة بالموت لإمكان الطلاق. عند الحنفية[11].

---

(١) الدر المختار مع الحاشية ٣/٥٤٠، الهداية ٢/٣٦.
(٢) روضة الطالبين ٨/٣٧٧، المغني لابن قدامة ٧/٤٧٧.
(٣) المغني لابن قدامة ٧/٤٧٧.
(٤) الإقناع للشربيني ١/١٥٠، الروض المربع ٢/٣١٦.
(٥) في أ أو يده.
(٦) سراج السالك ٢/٩٨، مغني المحتاج ٣/٣٨٨.
(٧) جواهر الإكليل ١/٣٨٧، الشرح الكبير ٢/٤٧٤.
(٨) الإنصاف ٩/٢٧١، المغني ٧/٤٧٤.
(٩) في جـ زيادة والحنفية.
(١٠)من قوله اعتدت بالأشهر الى قوله تعتد بالإقراء أو الأشهر سقط من جـ.
(١١)الهداية ٢/٣٥.

وقال الثلاثة، تعتد بالإقراء أو الأشهر.

ولو مات الحمل في البطن لم تنقض عدتها إلا بوضعه[1] بالإجماع، وإن طال مكثه وخافت الزنا عندنا[2].

ولها استعمال دواء لإنزاله ولو متقطعاً، وتستحق المؤنة من النفقة والكسوة[3] وتصح الرجعة قبل وضعه عندنا. ولا نفقة لها عند الحنابلة.

ولو ارتابت[4] معتدة في وجود حمل لثقل حركة وحرة لم تنكح آخر بعد تمامها حتى تزول الريبة[5]، فإن نكحت فهو باطل عندنا[6].

[7][وإن بان أن لا حمل على الراجح، فإن ارتابت [بعد انقضائها من أن تصبر لتزول الريبة، فإن نكحت قبل زوالها أو ارتابت][8] بعد النكاح لم يبطل[9] إلا إذا ولدت لدون ستة أشهر،

(١) لعموم قوله تعالى: ﴿ وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾.
(٢) مغني المحتاج ٣/٣٨٩، نهاية المحتاج ٧/١٣٦.
(٣) الشبراملسي ٧/١٣٦، الاقناع ٤/٤٠.
(٤) أي شكت.
(٥) بمرور زمن مثلاً تزعم النساء أنها لا تلد فيه لأن العدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج للتردد من انقضائها.
مغني المحتاج ٣/٣٨٩، نهاية المحتاج ٧/١٣٧.
(٦) نهاية المحتاج ٧/١٣٧، مغني المحتاج ٣/٣٨٩.
(٧) من قوله «وإن بان أن لا حمل إلى قوله من وقت الفرقة لم يثبت نسبه» سقط من ١ جـ).
(٨) سقط من ب.
(٩) المصدران السابقان.

والولد للأول إن أمكن كونه منه. فإن ولدت لأكثر منها، فالولد للثاني.

وإن أمكن كونه من الأول لأن الفراش للثاني أقوى، وكالثاني وطء الشبهة بعد العدة[1].

وقال الحنابلة: لو ارتابت في متوفي عنها لم يصح نكاحها حتى تزول الريبة فإن نكحت قبل زوالها فالنكاح باطل[2]، وإن بان أنْ لا حمل، فإن ظهرت الريبة بعد النكاح لم يفسد[3] لكي لا يحل لزوجها وطؤها حتى تزول الريبة، ومتى ولدت بعد عدتها وتزوجها لدون ستة أشهر من عقدها، وعاش الولد تبين فساد النكاح[4]. فإن ولدته لأكثر لحق الولد بالثاني والنكاح صحيح[5].

وقال المالكية: لو ارتابت متوفي عنها أو مطلقة في وجود حمل لم تحل للأزواج إلا بعد مضي خمس سنين إن زالت الريبة[6]، فإن لم تزل مكثت حتى تزول[7]، كما لو مات الولد في بطنها.

ولو فارق الرجل زوجته بائناً أو رجعياً فولدت لأربع سنين

---

(١) المصدران السابقان.
(٢) الإنصاف ٩/٢٧٧، المغني لابن قدامة ٧/٤٦٩.
(٣) الإنصاف ٩/٢٧٧، المغني لابن قدامة ٧/٤٦٩.
(٤) الإنصاف ٩/٢٧٨، المغني لابن قدامة ٧/٤٦٩.
(٥) المغني لابن قدامة ٧/٤٧٩.
(٦) سراج السالك ٢/٩٩، أسهل المدارك ٢/٧٣، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٧٤.
(٧) الدسوقي على الشرح الكبير ٢/٧٤. جواهر الإكليل ١/٣٨٧.

فأقل[1] ولم تنكح آخر أو نكحت ولم يمكن كونه من الثاني لحق الولد الأول[2]، أو لأكثر منها[3] لحق الثاني.

ولو نكحت بعد العدة فولدت لدون ستة أشهر من النكاح[4] وكأنها لم تنكح فيكون باطلاً ويلحق الولد بالأول[5] أو لأكثر منها لحق بالثاني[6].

ولو نكحت[7] في العدة[8] فاسداً[9] وجهلها الثاني فولدت لإمكانه من الأول دون الثاني فإن ولدته لأربع سنين فأقل من إمكان العلوق ولدون ستة أشهر من وطء الثاني كما في شرح المنهج[10] لحق الأول دون الثاني وانقضت العدة بوضعه، وتعتد للثاني[11] أو ولدته لا مكان من الثاني دون الأول لحقه[12]، أو لا مكان منهما عرض على قائف[13]، فإن ألحقه بأحدهما لحقه[14]، وإن ألحقه بهما

---

(١) من وقت إمكان العلوق قبل الإبانة. مغني المحتاج ٣/٣٩٠.
(٢) نهاية المحتاج ٧/١٣٨، مغني المحتاج ٣/٣٩٠. حاشية الجمل ٤/٤٤٧.
(٣) نهاية المحتاج ٧/١٣٨، مغني المحتاج ٣/٣٩٠، الجمل على المنهج ٤/٤٤٨.
(٤) الثاني.
(٥) في (ب) الأول بالولد.
(٦) مغني المحتاج ٣/٣٩١، نهاية المحتاج ٧/١٣٩، الجمل ٤/٤٤٨.
(٧) أي الثاني.
(٨) التي للأول.
(٩) بأن ظن انقضاء العدة وأن المعتدة لا يحرم نكاحها بأن قريب عهد بإسلام أونشأ بعيداً عن العلماء ووطنها. مغني المحتاج ٣/٣٩١، نهاية المحتاج ٧/١٣٩.
(١٠) الجمل ٤/٤٤٨.
(١١) حاشية الجمل ٤/٤٤٨، مغني المحتاج ٣/٣٩١، نهاية المحتاج ٧/١٣٩.
(١٢) المصادر السابقة.
(١٣) وهو من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم ذلك. المغني ٢/٤٨٨.
(١٤) مغني المحتاج ٣/٣٩١، حاشية الجمل على النهج ٤/٤٤٩.

أو نفاه عنهما أو اشتبه عليه الأمر أو لم يجد قائفا انتظر بلوغه وانتسابه بنفسه[1].

فإن ولدته لِزَمِنٍ لا يمكن كونه فيه من واحد منهما لم يلحق بواحد منهما قاله أئمتنا[2].

وعند الحنفية: يثبت نسب ولد معتدة الطلاق الرجعي[3]. وإن ولدته لأكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة[4]، ثم إن جاءت به لأقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة[5]، ولا يصير مراجعاً، وإن كان لأكثر كان مراجعاً[6]، ويثبت ولدة معتدة الطلاق البائن إن ولدته لأقل من سنتين[7]، فإن ولدته لتمام السنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه[8].

أما الصغيرة التي مات عنها زوجها، فإن أقرت بالحمل فهي كالكبيرة يثبت نسب ولدها منه إلى سنتين لأن القول قولها في

---

(١) مغني المحتاج ٣٩١/٣، نهاية المحتاج ١٣٩/٧، حاشية الجمل على النهج ٤٤٩/٤.
(٢) مغني المحتاج ٣٩١/٣، نهاية المحتاج ١٣٩/٧، حاشية الجمل ٤٤٧/٤.
(٣) لاحتمال العلوق حال العدة لجواز كونها ممتدة الطهر، ٤٠٦/١، الدر المختار ٥٤٠/٣.
(٤) درر الحكام ٤٠٦/١، الدر المختار ٥٤١/٣، الهداية ٣٤/٢.
(٥) المصادر السابقة.
(٦) درر الحكام ٤٠٦/١.
(٧) درر الحكام ٤٠٦/١، الدر المختار مع الحاشية ٥٤١/٣، الهداية ٣٤/٢.
(٨) لأن الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لأن وطأها حرام. الهداية ١٤/٢، الدر المختار مع الحاشية ٥٤١/٣، درر الحكام ٤٠٦/١.

ذلك(١). [(٢)وإن أقرت بانقضاء عدتها بعد أربعة أشهر فصاعداً لم يثبت النسب منه(٣)، وإن لم تدع الحمل ولم تقر بانقضاء العدة فعند أبي حنيفة ومحمد(٤) إن ولدت لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبت النسب منه، وإلا لم يثبت، وعند أبي يوسف(٥) يثبت إلى(٦) سنتين].

ومن نكحت في عدتها فنكاحها باطل(٧) ويسقط نفقتها وسكناها إن رضيت بنكاحها(٨)، فإن وطئها الناكح في العدة عالماً بالتحريم فهي باقية على عدتها(٩) [لأنه زانٍ(١٠) أو جاهلاً(١١) انقضت العدة بالوطء إلى أن يفرق بينهما فتكمل عدة الطلاق إن لم تحبل من الثاني، ثم تشرع في عدة الثاني(١٢). بعد انقضاء عدة الأول أو قطعها بالرجعة.

فإن حملت من الثاني قدمت عدته ثم تكمل عدة الطلاق.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤٠.
(٢) من قوله وإن أقرت إلى قوله يثبت لها سنتين سقط من جـ.
(٣) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤٠، درر الحكام ١/٤٠٧.
(٤) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤٣، الهداية ٢/٣٤.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) في ب أن.
(٧) المغني ٧/٤٨٠.
(٨) روضة الطالبين ٨/٣٨١، المغني لابن قدامة ٧/٤٨٠.
(٩) من قوله لأنه زان إلى فصل تداخل العدتين سقط من جـ.
(١٠) روضة الطالبين ٨/٣٨١، المغني لابن قدامة ٧/٨١.
(١١) المصدران السابقان.
(١٢) المصدران السابقان.

هذا عندنا(١) كالحنابلة. ولو طلق زوجته الأمة ثم اشتراها انقطعت العدة في الحال وحلت له بعد استبرائها(٢) وتبقى العدة عليها حتى يزول ملكه فتقضيها. فلو باعها أو أعتقها لا يجوز تزويجها حتى تنقضي بقية العدة. قاله المتولي وغيره من أئمتنا(٣).

(٤)[وقال الحنابلة: لو أبان زوجته بخلع أو غيره ثم نكحها في أثناء العدة جاز وانقطعت العدة، وبه قال أئمتنا(٥).

وقال الحنفية: لا يجوز العقد إلا بعد مضى العدة بخلاف غيره إذا أراد نكاحها، ثم إن طلقها بعد وطء استأنفت(٦) ودخل فيها البقية من العدة السابقة وكملتها ولا عدة لهذا الوطء].

وقال الحنابلة(٧): لو أبان زوجته ثم نكحها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول بها بنت، وإن انقضت عدتها أي البائن ثانياً قبل طلاقه ثانياً، وقد تزوجها ولم يدخل بها فلا عدة للطلاق الثاني.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لو أبان زوجته ثم تزوجها في

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٤٨١، مغني المحتاج ٣/٣٩٢.
(٢) مغني المحتاج ٣/٤٠٩، نهاية المحتاج ٧/١٦٦.
(٣) روضة الطالبين ٨/٤٢٩.
(٤) سقط من (أ).
(٥) المغني ٧/٤٨٥، مغني المحتاج ٣/١٩٥، نهاية المحتاج ٧/١٤٤.
(٦) المغني لابن قدامة ٧/٤٨٥، حاشية ابن عابدين ٣/٥١٨ ـ ٥١٩.
(٧) الإنصاف ٩/٣٠١.

العدة وطلقها قبل الوطء وجب عليه مهر تام، وعليها عدة مبتدأة[1].

وإن كان الطلاق رجعياً فلا عدة ولا مهر[2].

وقال زفر: لها نصف المهر أو المتعة، ولا عدة عليها[3].

وقال محمد: لها نصف المهر والمتعة وعليها تمام العدة الأولى[4].

---

(١) لأنها مقبوضة في يده بالوطء الأول لبقاء أثره وهو العدة. الهداية ٢/٣٠، الدر المختار ٣/٥٢٥.

(٢) ابن عابدين ٣/٥٢٤.

(٣) قال ابن عابدين في در المختار ٣/٥٢٥ قال الكمال في فتحة، وما قاله زفر فاسد لاستلزامه إبطال المقصود من شرعيتها وهو عدم اشتباه الأنساب ومع ذلك هو مجتهد فيه. انظر الهداية ٢/٣١.

(٤) الهداية ٢/٣٠.

فصل

في تداخل العدتين

إذا اجتمع على المرأة عدتان من جنس واحد لشخص واحد بأن طلقها رجعياً ثم وطئها بشبهة أو غيرها أو طلقها بائناً ثم وطئها بشبهة، والعدة إن كانت تراجع بالإقراء أو بالأشهر تداخلتا[1]، وله الرجعة فيها بالطلاق الرجعي[2]، فإن كانتا من جنسين بأن كانت إحداهما حملاً[3] والأخرى أقراء[4] أو أشهر تداخلتا أيضاً على الأصح[5]، ويملك الرجعة في الطلاق الرجعي قبل الوضع[6].

وإن كانتا لشخصين: كأن كانت في عدة زوج أو شبهة فوطئها غير صاحب العدة بشبهة أو نكاح فاسداً وكانت معتدة عن شبهة فلا تداخل[7].

---

(١) أي عدة الطلاق والوطء. مغني المحتاج ٣/٣٩١ ـ ٣٩٢.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) وجد قبل الطلاق أو بعده.
(٤) بأن طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع أو طلقها وهي حامل ثم وطئها في الأقراء فأحبلها مغني المحتاج ٣/٣٩٢، نهاية المحتاج ٧/١٤٠.
(٥) أي دخلت الإقراء في الحمل. المصدران السابقان.
(٦) المصدران السابقان.
(٧) نهاية المحتاج ٧/١٤١، مغني المحتاج ٣/٣٩٢.

بل تعتد لكل منهما مدة كاملة، وتقدم عدة الحمل(1).

فإن كان الحمل من المطلق ثم وطئت بشبهة انقضت عدة الطلاق بالوضع، ثم تعتد بالإقراء للشبهة بعد طهرها من النفاس(2) وللزوج الرجعة قبل الوضع حيث راجعها [فليس له](3)(4) التمتع بها إلى أن يشرع في عدة الشبهة(5).

وإن كان الحمل من الشبهة، فإن وضعته انقضت عدته ثم تشرع في عدة الطلاق أو بقيتها بعد الطهر(6).

وله الرجعة في عدة النفاس(7)، وهل له الرجعة قبل الوضع أو لا وجهان(8): الأصح الجواز لكن لا يتمتع بها ما دام الحمل. قاله في الروضة(9).

وخرج بالرجعة التجديد في عدته(10)(11)

---

(1) المصدران السابقان، روضة الطالبين ٣٨٧/٨.
(2) روضة الطالبين ٣٨٧/٨، نهاية المحتاج ١٤١/٧، مغني المحتاج ٣٩٢/٣.
(3) تكمله لا يصح الكلام بدونها.
(4) في ب قبل.
(5) مغني المحتاج ٣٩٢/٣.
(6) روضة الطالبين ٣٨٧/٨، مغني المحتاج ٣٩٢/٣.
(7) روضة الطالبين ٣٨٧/٨، مغني المحتاج ٣٩٢/٣، نهاية المحتاج ١٤١/٧.
(8) المصادر السابقة.
(9) المصادر السابقة.
(10) في ب، جـ فلا يجوز في عدة غيره بخلاف عدته.
(11) مغني المحتاج ٣٩٢/٣، نهاية المحتاج ١٢١/٧.

وأما إذا لم يكن حمل فتقدم عدَّة الطلاق سواء كانت سابقاً أولا حقاً ثم تشرع في عدة وطء الشبهة أو في بقيتها، وللزوج الرجعة في عدته فإن راجع انقضت عـدته ولتشـرع في عدة وطء الشبهـة وتتمها ولا تستمتع بهـا حتى تنقضي، ويحرم النـظر إليها ولـو بلا شهوة. قاله الرملي فإن لم يكن طلاقاً بأن كـانتا من شبهـة قدمت الأول.

فإن كانت إحداهما من شبهة والأخرى من نكاح فاسد قدمت عدة وطء الشبهة سواء تقدمت أو تأخرت، فإن نكحت فاسداً بعد مضي قرءين ووطئت، ولم يفرق بينهما إلى مضي سن اليأس أتمت العدة الأولى بشهر بدلاً عن القرء الباقي ثم اعتدت للفاسد بثلاثة أشهر.

ومعلوم أنه إن وجد حمل قَدمتْ عدة صاحبه مطلقاً أي تقدم الحمل أو تأخر. هذا مذهبنا[1].

وقال الحنابلة: إذا وطئت معتدة بشبهة أو بنكاح فاسد وفرق بينهما أتمت عدة الأول ما لم تحمل منْ الثاني، فإن حملت منـه انقضت عدته بالوضع وتتم عدة الأول[2]، وللأول رجعتها في بقية عدته إن كان الطلاق رجعياً ثم تعتد بعـد تمام عـدة الأول لوطء

(١) روضة الطالبين ٣٨٧/٨، مغني المحتاج ٣٩٣/٣.
(٢) المغني لابن قدامة ٤٨٣/٧.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الثاني

وإن ولدت من احدهمـا أي الزوج ووطء الشبهـة أو الزوج الأول، والزوج الثاني الذي تزوجته في العدة، وكان لدون ستة أشهر من وطء الثاني وعاش فهو للأول[2] أو لأكثـر من أربع سنين فهـو للثاني[3] [[4]وانقضت عدتها به، أو ألحقه بأحدهما قائف وأمكن لحقه وانقضت من ألحقه[5] ثم اعتدت للآخر[6]، وإن ألحقـه بهما لحق وانقضت عدتها به[7].

فإن أشكل الأمر ولم يلحق بهما أو بـأحدهمـا اعتدت بعـد وضعه بثلاثة أقراء[8]، فإن أبانها الزوج ثم وطئها في العدة حـامل فكـأجنبي فتتم عدة الأولى ثم تشـرع في العدة الثـانيـة للزنـا ولم يتداخلا[9].

فإن وطئها فيها بشبهة استأنفت عدة الـوطء[10]، ودخلت فيها بقية الأولى لاتحاد الواطىء، كما لو طلق الرجعية في عدتها[11].

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٤٨٣.
(٢) المغني لابن قدامة ٧/٤٨٣، الروض المربع ٢/٣١٩.
(٣) المغني لابن قدامة ٧/٤٨٣، الروض المربع ٢/٣١٩.
(٤) من قوله انقضت عدتها إلى قوله ويحرم على الزوجة الموطؤة بشبهة سقط من (جـ).
(٥) المغني ٧/٤٨٤، الإنصاف ٩/٢٩٩.
(٦) المغني ٧/٤٨٤.
(٧) المغني ٧/٤٨٤، الروض المربع ٢/٣١٩.
(٨) المغني ٧/٤٨٤.
(٩) الإنصاف ٩/٢٩٧، الروض المربع ٢/٣١٩.
(١٠) الإنصاف ٩/٢٩٧.
(١١) الإنصاف ٩/٢٩٧، الروض المربع ٢/٣١٩.

ومن وطىء زوجته بشبهة أو زنا ثم طلقها اعتدت للطلاق[١] إن كان دخل بها ثم تعتد للزنا أو الشبهة.

ويحرم على الزوج وطء زوجته الموطوءة بشبهة أو زنا، ولو مع حمل من الزوج قبل عدة وطء الشبهة أو الزنا[٢]، فإن ولدت اعتدت للشبهة ثم للزوج وطأها، وتتعدد[٣] بتعدد واطىء[٤] الشبهة إن تعدد الواطىء، فإن اتحد فعدة واحدة، ولا تتعد بتعدد واطىء الزنا في الأصح عندهم.

وقال الحنفية: إذا وُطِئَتْ مُعْتَدَّةُ طلاقٍ بشبهة وجب عليها عدة أخرى وقد أخلت العدتان[٥] فما تراه من حيض بعد وطء الشبهة يكون لهما[٦] فإذا تمت الأولى دون الثانية فعليها إتمامها كما في الدرر[٧] وشرحه خلافاً لما في الكنز[٨].

ومعتدة وفاة وطئت بشبهة فتعتد بالأشهر ويحسب ما تراه من الحيض في الأشهر[٩].

---

(١) الإنصاف ٩/٢٩٥ - ٢٩٧، المغني ٧/٤٥٠.
(٢) المغني ٧/٤٥٠.
(٣) في جـ زيادة العدة.
(٤) في ب وطء.
(٥) الدر المختار ٣/٥١٩، درر الحكام ١/٤٠٣، الهداية ٢/٣٠.
(٦) أي العدتين.
(٧) ٣/٥١٩، درر الحكام ١/٤٠٣، الهداية ٢/٣٠.
(٨) بل الذي في الكنز موافق لما في الدر وشرحه (٥٧).
(٩) درر الحكام ١/٤٠٣، والدر المختار مع الحاشية ٣/٥١٩، الهداية ٢/٣٠.

قال في المبسوط[1]: لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل الزوج[2] [بها][3] فرق بينهما فعليها بقية عدتها من الأول وعليها ثلاث حيض للثاني، ويحسب ما حاضته بعد التفرق من عدة الوفاة[4].

والحاصل أن المرأة إذا وجب عليها عدتان: فإما أن يكونا لرجل واحد أو لرجلين، فإن كانتا لرجل واحد كأن طلقها ثلاثاً ثم وطئها بشبهة تداخلتا[5]، وإن كانتا لرجلين فتارة يكونا[6] من جنسين كالوفاة ووطىء الشبهة وفي جنس واحد[7] تداخلتا عندنا[8]، ويكون ما تراه من الحيض محسوباً منهما، فإذا انقضت العدة الأولى ولم تكمل الثانية فعليها إتمامها[9]. وإن كانت من جنسين فعليها عدتان[10]. وقال الحنفية: إذا تأخرت عدة الحمل انقضت العدتان بوضعه وإن تقدمت انقضت عدة الأول بوضعه، واعتدت للثاني بثلاثة أقراء[11]، والله أعلم.

(١) ٤٣/٦. درر الحكام ٤٠٣/١.
(٢) أي الثاني.
(٣) سقط من ب.
(٤) وقال: ولا منافاة بين الشهور والحيض فتكون شارعة في العدتين تحتسب بالمدة من العدة الأولى وبما يوجد فيها من الحيض من العدة الثانية. المبسوط ٤٣/٦.
(٥) درر الحكام ٤٠٣/١، حاشية ابن عابدين ٥١٩/٣.
(٦) في ب يكونان.
(٧) كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها ووطئها الثاني. درر الحكام ٤٠٣/١، ابن عابدين ٥١٩/١٣.
(٨) وليس مذهب المصنف إنما هو المنقول عن أئمة الأحناف.
(٩) حاشية ابن عابدين ٥١٩/٣، درر الحكام ٤٠٣/١. الهداية ٣٠/٣.
(١٠) المصادر السابقة.
(١١) ابن عابدين ٥١٩/٣.

فصل

فيما يتعلق بزوجة المفقود

ولا يحل لها أن تنكح غيره حتى تُثبت[1] موته أو طلاقه بعدلين[2]، ثم تعتد، فلو حكم حاكم بنكاحها قبل التحقيق[3] نقض حكمه[4] ويسقط بنكاحها غيره نفقتها على[5] المفقود[6].

وإن كان النكاح فاسداً، ولا نفقة لها على الزوج الثاني إذ لا زوجية بينهما لكن لو اتفق لا رجوع له عليها[7].

فلو تزوجت قبل ثبوت موته أو طلاقه وبان المفقود ميتاً قبل تزوجها بمقدار العدة صح تزويجها على الأصح[8].

(١) في ب يثبت.
(٢) مغني المحتاج ٣٩٧/٣، شرح السنة للبغوي ٣١٤/٩. نهاية المحتاج ١٤٨/٧، روضة الطالبين ٤٠٠/٨.
(٣) في ب التحقق.
(٤) مغني المحتاج ٣٩٧/٣، نهاية المحتاج ١٤٨/٧، روضة الطالبين ٤٠١/٨.
(٥) في ب عن.
(٦) لأنها ناشزه به. مغني المحتاج ٣٩٨/٣. روضة الطالبين ٤٠٢/٨.
(٧) مغني المحتاج ٣٩٨/٣.
(٨) اعتباراً بما في نفس الأمر، ولا ينافي هذا ما مر في المرتابة مع أن في كل منهما شركاً في حل المنكوحة لأن الشك تم بسبب ظاهر فكان أقوى. مغني المحتاج ٣٩٨/٣، نهاية المحتاج ١٤٨/٧.

قال في الروضة كأصلها[1]: لو تزوجت زوجة المفقود ووطئها الثاني ثم علم أن الأول كان حيا وقت نكاحه وأنه وإن مات بعد ذلك فعليها عدة الوفاة عنه، لكن لا تشرع فيها حتى يموت الثاني أو يفرق بينهما فتعتد لوفاة الأول بأربعة أشهر وعشرة أيام ثم للثاني بثلاثة أقراء أو أشهر. وإن مات الثاني أولاً أو فرق بينهما اعتدت عنه، فإذا أتمتها، ثم مات الأول اعتدت عنه للوفاة [ثم[2] تعود عنه للإتمام، وإن ماتا معاً أو لم يعلق السابق منهما اعتدت بأربعة أشهر وعشرة أيام ثم بثلاثة أقراء[3].

فإن لم يعلم موتهما حتى مضى ذلك فقد انقضت العدتان[4].

ولو حملت من الثاني اعتدت منه بالوضع ثم تعتد للأول عدة وفاة ويحسب منها زمن النفاس[5]. انتهى].

---

(١) وهو ما اتفق النووي والرافعي عليه لفظاً. قليوبي ١/٣٧. وانظر المسألة في روضة الطالبين ٨/٤٠٤.

(٢) من قوله ثم تعود عنه إلى قوله فرع سقط من جـ.

(٣) روضة الطالبين ٨/٤٠٤.

(٤) المصدر السابق.

(٥) على الأصح. روضة الطالبين ٨/٤٠٤.

فرع

لو أخبرها بموت زوجها عدل ولو عبداً أو امرأة جاز لها أن تتزوج سراً لأن ذلك خبر لا شهادة(1). قاله في شرح الروض(2) وقال الحنابلة: تتربص زوجة المفقود تسعين سنة من ولادته إن كان ظاهر غيبته السلامة(3)، وأربع سنين من فقده إن كان ظاهرها الهلاك(4) ثم تعتد في الحالتين للوفاة(5)، ولا تفتقر في التربص إلى حاكم يضرب لها مدة(6)، وينفذ حكمه بالفرقة [ظاهراً فقط(7)، وتنقطع نفقتها عن المفقود بتفريق الحاكم(8)، أو تزوجها إن لم يحكم بالفرقة](9).

فإن قدم المفقود واختارها ردت إليه وعادت نفقتها من الرد فإنه

---

(1) مغني المحتاج ٣/٣٩٧، نهاية المحتاج ٧/١٤٨.
(2) في أ الروضة.
(3) المغني لابن قدامة ٧/٤٨٩.
(4) المصدر السابق.
(5) المغني ٧/٤٨٩، الإنصاف ٩/٢٨٨.
(6) المصدران السابقان.
(7) الإنصاف ٩/٢٩٠.
(8) المغني ٧/٤٩٤.
(9) سقط من ب.

لم يفرق الحاكم، ولم تتزوج فلها النفقة[1] (ما دام حيّاً من ماله[2]. وإن ضرب الحاكم لها مدة للتربص فلها النفقة فيما دون العدة[3].

فلو تزوجت قبل التربص والاعتداد بعدة فالنكاح باطل[4].

وإن بان أنه طلقها أو مات وانقضت عدتها قبل التزويج[5][6].

فإن تزوجت بعد التربص والعدة صح النكاح[7]، ثم إن قدم المفقود قبل وطء الثاني ردت إليه لبقاء نكاحه، ورجع الثاني بما دفعه لها في المهر[8] أو بعد وطئه خير المفقود بين أخذها بالعقد الأول لبقائه لكن لا يطؤها حتى تعتد للثاني وبين تركها مع الثاني[9] بلا تجديد عقد لصحة عقده ظاهراً. قاله بعض الحنابلة[10] وقال بعضهم: عليه تجديده وهو الأصح[11]، ويأخذ الأول قدر الصداق الذي دفعه من الثاني ثم يرجع إليها بما دفعه[12].

---

(١) سقط من ب.
(٢) المغني ٧/٤٩٤.
(٣) المصدر السابق.
(٤) المغني ٧/٤٩٧، الإنصاف ٩/٢٩٠.
(٥) المصدران السابقان.
(٦) في ب التزوج.
(٧) الإنصاف ٩/٢٩١.
(٨) المغني ٧/٤٩٢ - ٤٩٣، الإنصاف ٩/٢٩١.
(٩) الإنصاف ٩/٢٩١.
(١٠) المغني ٧/٤٩٢ - ٤٩٣، الإنصاف ٩/٢٩٢.
(١١) المغني ٧/٤٩٣، الإنصاف ٩/٢٩٢.
(١٢) المغني ٧/٤٩٣، الإنصاف ٩/٢٩٣.

ومن ظهر موته باستفاضة أو بينة كاذبة ثم قدم كان حكمه ما سبق][1] وقال المالكية: يجوز لزوجة المفقود في بلاد الإسلام في غير زمن المجاعة والوباء أن ترفع أمرها إلى القاضي وإلى حاكم بالبلد[2]، أو أن ترضى بإقامتها في عصمته حتى يتضح أمره[3]، فإن لم تجد القاضي ولا الحاكم فترفع أمرها إلى رجل من المسلمين[4] ثم يطلقها من رفعت الأمر إليه إثبات الزوجية والغيبة وبقاء العصمة، ثم يضرب لها أربع سنين إن كان المفقود حراً ونصفها إن كان عبداً[5]، ولها النفقة من مال المفقود مدة الأجل إن كان له مال[6]، فإن لم يكن له مال أصلاً أو لا يفي بالأجل طلق عليه الحاكم حالاً[7] في الأول وبعد فراغ ما تنفق منه في الثاني وسواء كان مدخولاً بها أم لا وابتداء الضرب من حين العجز عن (خبره)[8][9] ثم تعتد عدة وفاة[10]، فإن جاء المفقود في العدة فهو أحق بها، [وكذا بعدها وقبل

---

(١) سقط من جـ.

(٢) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٩، جواهر الإكليل ١/٣٨٩. سراج السالك ٢/١٠٤.

(٣) جواهر الإكليل ١/٣٨٩.

(٤) جواهر الإكليل ١/٣٨٩، سراج السالك ٢/١٠٤.

(٥) الشرح الكبير مع الحاشية، ١/٤٧٩، جواهر الإكليل ١/٣٨٩، سراج السالك ٢/١٠٤.

(٦) جواهر الإكليل ١/٣٨٩، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٧٩.

(٧) المصدران السابقان.

(٨) في (جـ) الوطء.

(٩) بعد البحث عنه والمكاتبة في أمره لمن عساه أن يعرف خبره من القضاة والولاة. المصدران السابقان.

(١٠) المصدران السابقان.

العقد أو بعد العقد عليها وقبل الدخول فهو أحق بها][1][2]، فإن كان بعد دخول الثاني فهي له إن كان النكاح صحيحاً[3].

فإن كان فاسداً فالأول أحق بها إن فسخ بغير طلاق.

نص عليه الباجي وغيره[4].

فإن لم يدخل فكالوليين[5]، [ومن فقد][6] فيما تقدم أو تبين أنه مات فكالوليين يفسخ إن تبين أنه مات بعد العقد وقبل الدخول[7]. فإن ثبت موته قبل العقد، فإن كان قبل مضي العدة صح نكاح الثاني، وإن كان في العدة، فإن وطئها الثاني حرمت عليه أبداً[8].

وإن كان لم يطأ تبيّن فساد عقده لوقوعه في العدة في[9] زمن مجاعة أو وباء فإنه يحمل على الموت، وتعتد زوجته حينئذ.

ومن فقد في قتال المسلمين والكفار اعتدت زوجته بعد

---

(١) جواهر الإكليل ١/٣٩٠، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٨٠.
(٢) سقط من ب، جـ.
(٣) جواهر الإكليل ١/٣٩٠.
(٤) المصدر السابق.
(٥) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٨٠، جواهر الاكليل ١/٣٩٠ فحكمهما من هذه الوجوه كحكم ذات الوليين.
(٦) سقط من أ، جـ، ومن أ أي الزوجين.
(٧) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٨٠، جواهر الإكليل ١/٣٩٠.
(٨) المصدران السابقان.
(٩) في ب من فقد من.

انفصال الصفين[1]. ومن فقد بين قتال المسلمين والكفار اعتدت بعده بسنة[2].

ومن لم يترك لها نفقة[3] وعلم موضعه أرسل إليه القاضي إما أن يحضر أو يطلق. والله أعلم.

---

(1) جواهر الإكليل ١/٣٩١، سراج السالك ٢/١٠٦. الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٨٢.

(2) جواهر الإكليل ١/٣٩١، سراج السالك ٢/١٠٦ الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٤٨٣.

(3) ولها التطليق أيضاً إن تضررت من ترك الوطء وخشية الوقوع في الزنا. سراج السالك ٢/١٠٦.

فصل[1]

في اليتيمة القاصرة بكراً كانت أو ثيباً

لا تزوج عند المالكية إلا بعشر شروط:

الأول: أن تكون فقيرة[2].

الثاني: أن يخشى فسادها[3].

الثالث: أن تبلغ عشرين سنة[4].

الرابع: أن يكون لها ميل إلى الرجال[5].

الخامس: أن يكون الزوج كفْءاً لها[6].

السادس: أن تصدق صداق مثلها[7].

السابع: أن تجهز به جهاز مثلها[8].

---

(١) هذا الفصل سقط من جـ.

(٢) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، سراج السالك ٢/٤٣.

(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧٨، الدسوقي ٢/٢٢٤. أسهل المدارك ٢/٧٢، سراج السالك ٢/٤٣.

(٤) والذي في كتب المذهب بلوغها عشرا. جواهر الإكليل ٢/٢٧٨، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٢٢٤، أسهل المدارك ٢/٧٢.

(٥) أسهل المدارك ٢/٧٢.

(٦) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٢٢٤.

(٧) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٢٢٤، سراج السالك ٢/٤٣.

(٨) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٢٢٤.

الثامن: أن ترضى بذلك[1]

التاسع: أن تأذن بالقول لولي العقد[2].

العاشر: أن يثبت ذلك عند القاضي[3].

فإن فقد شيء من هذه الشروط فالعقد باطل[4]. أ هـ.

وأما عند معاشر الشافعية فللجد تزوجها[5] بلا إذن، إن كانت بكراً وبعد بلوغها وإذنها إن كانت ثيباً كبقية العصبات[6]. وعند الحنفية: يزوجها كل ولي لها بكراً كانت أو ثيباً بشروط بلوغها تسع[7] سنين[8]. والله أعلم.

---

(١) الدسوقي ٢/٢٢٤، سراج السالك ٢/٤٣.
(٢) المصدران السابقان.
(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧٩، أسهل المدارك ٢/٧٢. سراج السالك ٢/٤٤.
(٤) والذي في كتب المذهب: إذا زوجت اليتيمة مع فقد هذه الشروط المتقدمة كلها أو بعضها فسخ النكاح قبل الدخول وبعده إن لم يطل الزمن فإن طال كثلاث سنين فأكثر ثبت النكاح. سراج السالك ٢/٤٤، الشرح الكبير ٢/٢٢٤.
(٥) في ب تزويجها.
(٦) روضة الطالبين ٧/٥٣ ـ ٥٤، مغني المحتاج ٣/٤٩.
(٧) في ب سبع.
(٨) الدر المختار ٣/٦٥.

الخاتمة

في الوليمة[1] والنفقة

اختلفوا في وليمة العرس[2]. فقال الشافعي: هي سنة[3] وقال الثلاثة: مستحبة[4].

---

(١) وهي مشتقة من الولم، وهو الاجتماع لأن الزوجين يجتمعان ومنه: أو لم الرجل إذا اجتمع عقله وخلقه، وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور حادث من عرس وأملاك وغيرهما لكن استعمالها مطلقة في العرس أشهر ومن غيره بقيد، فيقال له ختان أو غيره.
مغني المحتاج ٣/٢٤٤، نهاية المحتاج ٦/٣٦٩.

(٢) بضم العين مع ضم الراء وإسكانها. مغني المحتاج ٣/٢٤٥.

(٣) مؤكدة بل هي آكد الولائم لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلاً ففي البخاري في كتاب النكاح باب: من أولم بأقل من شاة (٢٣٨/٩) (٥/٧٢) عن صفية بنت شيبة رضي الله عنها قالت: أولم النبي صلى الله عليه وسلم على بعض نسائه بمدين من شعير. وعن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى على عبد الرحمن بن عوف أثر صفرة فقال: ما هذا. قال: إني تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب. قال: بارك الله لك أولم بشاة.
البخاري ٩/٢٠٤ في كتاب النكاح باب: قول الله تعالى: ﴿وآتوا النساء﴾ حديث ٥/٤٨، ومسلم في كتاب النكاح/ باب الصداق ٢/١٠٤ (١٤٢٧/٧٩) واللفظ له.

(٤) والمستحب والسنة والتطوع ألفاظ مترادفة عند الجمهور. فكان الأولى للمصنف ـ رحمه الله ـ أن يحكي الاتفاق على سنتها.
المغني ٧/١، شرح السنة للبغوي ٩/١٣٥، فتح الباري ٩/١٣٨.

والإجابة إليها واجبة عند الشافعي[1] ومالك[2] إلا لعذر[3]، وعن أحمد روايتان[4].

[5][والتقاط النثار[6] غير مكروه عند الحنفية[7].

وقال الشافعي ومالك: مكروه[8]، وعن أحمد روايتان[9].

وأما وليمة غير العرس] من ختان فهي مستحبة[10] عند الثلاثة وقال أحمد[11]: غير مستحبة.

---

(١) شرح صحيح مسلم ٩/٢٣٤، مغني المحتاج ٣/٢٤٥.

(٢) قال ابن عبد البر: لا خلاف في وجوب الإجابة إلى الوليمة لمن دعي إليها ونقل أيضاً القاضي عياض اتفاق العلماء على ذلك، ونقل النووي الاتفاق أيضاً على ذلك. وقال الحافظ ابن حجر في الفتح ٩/١٥٠: وفيه نظر، وقال: نعم المشهور من أقوال العلماء الوجوب وخرج جمهور الشافعين والحنابلة بأنها فرض عين، ونص عليه مالك وعن بعض الشافعية والحنابلة، وذكر اللخمي من المالكية أنه المذهب، وكلام صاحب الهداية تقيض الوجوب مع تصريحه بأنها سنة فكأنه أراد أنها وجبت بالسنة وليس فرضا كما عرف من قاعدتهم، وعن بعض الشافعية والحنابلة هي فرض كفاية.

(٣) الأعذار التي يسقط بها وجوب إجابة الدعوة أو ندبها منها أن يكون في الطعام شبهة أو يخص بها الأغنياء أو يكون هناك من يتأذى بحضوره معه أو لا تليق به مجالسته أو يدعوه لخوف شره أو يطمع في جاهه ليعاونه على باطل، وأن لا يكون هناك منكر من خمر ولهو وفرش حرير أو صور حيوان غير مفروشة أو آنية ذهب، فإن كان يزول بحضوره فليحضر. صحيح مسلم بشرح النووي ٩/٢٣٤، مغني المحتاج ٣/٢٤٦ - ٢٤٧. المغني لابن قدامة ٧/٥، سراج السالك ٢/٦٥.

(٤) الإنصاف ٨/٣١٨.

(٥) ومن قوله والتقاط النثار إلى أما وليه غير العرس سقط من جـ.

(٦) وهي الرمى مفرقاً كرمي سكر ودنانير ودراهم ولوز.

(٧) المغني لابن قدامة ٧/١٢.

(٨) مغني المحتاج ٣/٢٤٩، نهاية المحتاج ٦/٣٧٨، المغني لابن قدامة ٧/١٢.

(٩) المذهب وعليه جماهير الأصحاب أنه مكروه. المغني ٧/١٢، الإنصاف ٨/٣٤٠.

(١٠) مغني المحتاج ٣/٢٤٥، سراج السالك ٢/١٥.

(١١) المغني لابن قدامة ٧/١١، الإنصاف ٨/٣٢١.

في (ب) يشهدوا على إعسار الزوج في الحال استصحاباً للحالة التي غاب عليها ولا نظر لاحتمال اليسارة قاله ابن الصلاح.

فصل

ونفقة الزوجة المُمَكِنَّة من نفسها واجبة على الزوج(١) بالإجماع(٢).

وإذا غاب الزوج وانقطع خبره ولم يترك عند زوجته نفقة ولا مال له (تنفق منه)(٣)،لا يفسخ نكاحه على الأصح عندنا(٤)إلا إذا أثبت اعساره خلافاً للبغوي.

ويجوز للشهود أن يقولوا نشهد أنه غاب وهو معسر(٥) أ هـ.

قاله ابن الصلاح(٦) وفي فتاوي الشمس الرملي ما يوافقه حيث أجاب عن سؤال صورته: رجل معسر غاب عن زوجته فهل تفسخ عليه

---

(١) بالكتاب والسنة والاجماع.

(٢) فالكتاب قوله تعالى: ﴿لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها﴾الآيــة ومعنى قدر عليه. أما السنة فحديث جابر رضي الله عنه وعليهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف، أخرجه مسلم في الحج ضمن حديث طويل عن حجة الوداع/باب: حجة النبي صلى الله عليه وسلم ٢/٨٨٦ - ٨٨٧ (١٤٧/١٢١٨).

(٢) اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز منهن. المغني لابن قدامة ٧/٥٦٤.
شرح السنة ٩/٣٢٤، بداية المجتهد ٢/٤٤.

(٣) سقط من جـ.

(٤) مغني المحتاج ٣/٤٤٢، نهاية المحتاج ٧/٢١٢.

(٥) سقط من (أ).

(٦) نهاية المحتاج ٧/٢١٣، مغني المحتاج ٣/٢٤٢.

صبيحة اليوم الرابع كالحاضر أم يختص الحكم بالحاضر.

فأجاب بأنه إن شهدت بينة بأنه معسر الآن عن نفقة المعسرين ولو باستنادها إلى استصحابه[1] بشرط أمهلها الحاكم ثلاثة أيام ومكنها من الفسخ صبيحة الرابع وحينئذ فما ذكر شامل للحاضر والغائب أ هـ كلامه[2].

واتفقوا على وجوب النفقة لمن تلزم نفقته كالزوجة والأب والولد الصغير[3]، واختلفوا في نفقة الزوج هل هي مقدرة بالشرع أو معتبرة بحال[4] الزوجين.

فقال الثلاثة: معتبرة بحال[5] الزوج[6].

فيجب على الموسر للموسرة نفقة الوالدين،وعلى المعسر للفقير أقل الكفايات، وعلى الموسر للفقيرة نفقة متوسطة، وعلى الفقير للموسرة أقل الكفاية والباقي في ذمته[7].

وقال الشافعي: هي مقدرة بالشرع معتبرة بحال الزوج وحده[8]

---

(١) في ب أصحابه.
(٢) نهاية المحتاج ٢١٣/٧، الجمل على المنهج ٥٠٨/٤.
(٣) شرح السنة ٣٢٩/٧، الهداية ٤٥/٢، سراج السالك ١١٣/٢.
(٤) في ب بمال.
(٥) في ب بمال.
(٦) بداية المجتهد ٤٥/٢، الهداية ٤٠/٢. سراج السالك ١١١/٢، المغني لابن قدامة ٥٦٤/٧.
(٧) حاشية ابن عابدين ٥٧٤/٣ ـ ٥٧٥، المغني لابن قدامة ٥٦٦/٧ ـ ٥٦٧.
(٨) روضة الطالبين ٤٠/٩، بداية المجتهد ٤٥/٢.

فعلى الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف، وعلى المعسر مد[1]. واختلفوا[2] على أن الزوجة إذا احتاجت إلى خادم وجب إخدامها[3]، ثم اختلفوا فيما إذا احتاجت إلى أكثر.

قال مالك[4] في المشهور عنه: إذا احتاجت إلى خادمين أو ثلاثة لزمه ذلك[5] واختلفوا في نفقة الصغير التي لا يجامع مثلها إذا تزوجها كبير.

فقال أبو حنيفة وأحمد، لا نفقة لها[6].

وقال الشافعي: إذا عرضها الولي عليه أو دخل بها وجبت نفقتها[7] فلو كانت الزوجة كبيرة والزوج صغيراً لا يجامع مثله وجبت عليه النفقة عند أبي حنيفة وأحمد[8]. وقال مالك: لا نفقة عليه[9] وللشافعي قولان: أصحهما الوجوب[10].

وإذا أعسر الزوج بالنفقة أو الكسوة. هل يثبت لها الفسخ؟ قال

---

(١) والمد يساوي ٦٨٧ جرام، والاعتبار بمد النبي صلى الله عليه وسلم وهو مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم. روضة الطالبين ٨/٢٤٠. مغني المحتاج ٣/٤٢٦.

(٢) في ب اتفقوا.

(٣) بداية المجتهد ٢/٢٤٥ المغني لابن قدامة ٧/٥٦٩.

(٤) في ب فقال.

(٥) بداية المجتهد ٢/٤٥، حاشية الدسوقي ٢/٥١٠.

(٦) درر الحكام ١/٤١٣، المغني لابن قدامة ٧/٦٠١. الهداية ٢/٤٠.

(٧) روضة الطالبين ٩/٦١، مغني المحتاج ٣/٤٣٨.

(٨) درر الحكام ١/٤١٢، المغني ٧/٦٠٣، الهداية ٢/٤٠.

(٩) الشرح الكبير مع الحاشية ٢/٥٠٨، جواهر الإكليل ١/٤٠٢.

(١٠) روضة الطالبين ٩/٦١، مغني المحتاج ٣/٤٣٨.

الثلاثة: لها الفسخ[1]. وقال أبو حنيفة: لا فسخ لها[2]. واختلفوا فيما إذا مضى زمن ولم ينفق عليها هل تستقر عليه أم تسقط بمضى الزمن؟

قال أبو حنيفة: تسقط ما لم يحكم بها حاكم أو يقدرها الزوج على نفسه ديناً عليه[3].

وقال الثلاثة[4]: لا تسقط بل تصير ديناً عليه لأنها في مقابلة التمكين والاستمتاع واتفقوا على الناشزة لا نفقة لها[5].

واختلفوا في المرأة إذا سافرت بإذن زوجها في غير واجب عليها.

فقال أبو حنيفة: تسقط[6]. وقال الثلاثة: لا تسقط[7]. واختلفوا في أجرة الرضاع إذا كانت تطلب أجرة.

فقال أبو حنيفة والشافعي: إذا كانت متبرعة أو من ترضى بأجرة المثل كان للأب أن يرتضع[8] غيرها بشرط أن يكون الرضاع

---

(١) روضة الطالبين ٩/٧٢، المغني لابن قدامة ٧/٥٧٤. جواهر الإكليل ١/٤٠٥.
(٢) درر الحكام ١/٤١٤، الهداية ٢/٤١.
(٣) الهداية ٢/٤١، درر الحكام ١/٤١٥.
(٤) مغني المحتاج ٣/٤٤٢، المغني لابن قدامة ٧/٥٧٨، جواهر الإكليل ١/٤٠٥.
(٥) ومعنى النشوز معصيتها لزوجها فيما له عليها مما أوجبه له النكاح وأصله من الارتفاع مأخوذ من النشوز وهو المكان المرتفع، فكأن الناشز ارتفعت عن طاعة زوجها فسميت ناشز. المغني ٧/٦١١، روضة الطالبين ٩/٥٨، الهداية ٢/٤٠.
(٦) حاشية ابن عابدين ٣/٥٧٩.
(٧) المغني ٧/٦٠٥، روضة الطالبين ٨/٦٢، الدسوقي ٢/٥١٧.
(٨) في ب: يترضع.

عند الأم لأن الحضانة لها(١).

وقال مالك وأحمد: الأم أحق(٢).

واتفقوا على أنه يجب على الأم أن ترضع ولدها اللبأ(٣).

واختلفوا هل يجبر الوارث على نفقة من يرثه بفرض أو تعصيب. فقال أبو حنيفة: يجبر على نفقة كل رحم محرم(٤).

فتدخل العمة والخالة، ويخرج ابن العم ومن ينسب(٥) إليه برضاع.

وقال مالك: لا تجب النفقة إلا للوالدين الأقربين وأولاد الصلب(٦).

وقال الشافعي: تجب النفقة على الوالد وإن علا والولد وإن سفل(٧).

---

(١) الهداية ٢/٤٥، حاشية ابن عابدين ٣/٦١٩. روضة الطالبين ٨/٨٨، مغني المحتاج ٣/٤٥٠.

(٢) حاشية الدسوقي ٢/٥٢٦، المغني ٧/٦٢.

(٣) وهو بهمز وكسر اللبن النازل أول الولادة لأن الولد يعيش بدونه غالباً. روضة الطالبين ٨/٨٨، مغني المحتاج ٣/٤٤٩.

(٤) والفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لصدقهما على البنت والأخت وصدق الأول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على أخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الأول. درر الحكام ٣/٤١٩، الهداية ٢/٤٧.

(٥) في ب ينتسب.

(٦) الشرح الكبير ٢/٥٢٢ - ٥٢٣، سراج السالك ٢/١١٣.

(٧) روضة الطالبين ٩/٨٣، مغني المحتاج ٣/٤٤٦.

وقال أحمد: كل شخصين جرى بينهما التوارث بفرض أو تعصب لزمه نفقة الآخر[1]: فإن كان التوارث من أحدهما كذوي الأرحام فعنه روايتان[2]، [واختلفوا[3] هل يلزم السيد نفقة عتيقة.

فقال أبو حنيفة والشافعي: لا يلزم[4].

وقال أحمد: يلزمه إن أعتقه صغيراً لا يقدر على الكسب لزم السيد] نفقته وإلا فلا[5].

واختلفوا فيما إذا بلغ الولد معسراً ولا حرفة له.

فقال أبو حنيفة: تسقط نفقة الغلام دون الجارية إلا إذا تزوجت[6].

وقال مالك: حين[7] يدخل الزوج بها[8].

وقال الشافعي: تسقط نفقتها[9].

وقال أحمد: لا تسقط نفقة الولد عن أبيه وإن بلغ[10]، إذ لم يكن له مال ولا كسب.

---

(١) المغني ٧/٥٨٣، الإنصاف ٩/٣٩٣.
(٢) الإنصاف ٩/٣٩٣.
(٣) ومن قوله واختلفوا هل يلزم إلى قوله لزم السيد نفقته سقط من جـ.
(٤) ابن عابدين ٣/٦٣٨، المغنى لابن قدامة ٧/٥٩٥.
(٥) المغني لابن قدامة ٧/٥٩٥ الإنصاف ٩/٣٩٥
(٦) حاشية ابن عابدين ٣/٦١٢ درر الحكام ٢/٤١٨ المغني ٧/٥٨٧
(٧) وفي ب حتى
(٨) الشرح الكبير ٢/٥٢٤ سراج السالك ٢/١١٣ المغنى ٧/٥٨٧
(٩) مغني المحتاج ٣/٤٤٨ نهاية المحتاج ٧/٢١٩ المغني ٧/٥٨٧
(١٠) الإنصاف ٩/٣٩٣ - ٣٩٨ كشاف القناع ٥/٤٨٣

وإذا بلغ الولد مريضاً (وجبت عليه نفقة)[1] بالاتفاق[2]، فلو برىء من مرضه ثم عاد إليه المرض عادت نفقته (على أبيه بالاتفاق)[3] على الثلاثة[4].

وقال مالك: لا تعود[5].

وإذا تزوجت البنت ودخل بها الزوج ثم طلقها.

فقال الثلاثة: تعود نفقتها على الأب[6].

وقال مالك: لا تعود[7].

ولو اجتمع ورثة مثل أن يكون للصغير أم وجد.

فقال أبو حنيفة: النفقة على الأم والجد أثلاثاً[8].

وقال أحمد: النفقة عليهما أنصافاً[9]

---

(١) في (جـ) حيث نفقته على أبيه.

(٢) الإنصاف ٣٩٩/٩، المغني ٥٨٧/٣. الدسوقي على الشرح الكبير ٥٢٤/٢، ابن عابدين ٦١٤/٣.

(٣) سقط من أ، جـ.

(٤) وظاهر صنيع الفقهاء من عباراتهم العودة في الاتفاق. الهداية ٤٧/٢، المغني ٥٨٧/٧.

(٥) الشرح الكبير ٥٢٤/٢، سراج السالك ١١٣/٢.

(٦) حاشية ابن عابدين ٦١٤/٣، روضة الطالبين ٦٦/٩.

(٧) الشرح الكبير ٥٢٥/٢، سراج السالك ١١٣/٢.

(٨) الهداية ٤٨/٢.

(٩) والصحيح من المذهب إذا كان له وارثان فالنفقة عليهما على قدر إرثهما منه فإذا كان أم وجد فعلى الأم الثلث والباقي على الجد لأنهما يرثانه كذلك المغني ٥٩١/٧، الإنصاف ٣٩٦/٩، كشاف القناع ٤٨٢/٥.

وقال الشافعي: النفقة على الذكر[1][2].

واتفقوا على أن الحضانة للأم ما لم تتزوج، فإذا تزوجت ودخل بها الزوج سقطت حضانتها[3][4]، ثم اختلفوا فيما إذا طلقت ثانياً[5] هل تعود حضانتها فقال الثلاثة: تعود[6].

وقال مالك: لا تعود[7].

وإذا تفرق الزوجان عن ولديهما[8].

قال أبو حنيفة: الأم أحق بالغلام حتى يستقل بنفسه ثم الأب

(١) في ب، جـ الذكور خاصة.

(٢) فعلى هذا تكون النفقة على الجد لأنه ينفرد بالتعصيب فأشبه الأب. المغني لابن قدامة ٥٩١/٧.

(٣) في ب زيادة عند الثلاثة.

(٤) والأصل فيه ما روى عبدالله بن عمرو بن العاص أن أمرأة قالت: «يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه عني. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنت أحق به ما لم تنكحي».
أخرجه أحمد في المسند ١٨٢/٢، وأبو داود في الطلاق/ باب: من أحق بالولد ٢٨٣/٢ (٢٢٧٦) واللفظ له، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه ١٥٣/٧ (١٢٥٩٦) والحاكم في المستدرك في كتاب الطلاق/باب: خضانة الولد ٢٠٧/٢ وقال صحيح الإسناد ووافقه الذهبي وراجع المسألة في المغني لابن قدامة ٦١٤/٧، شرح السنة للبغوي ٣٣٢/٩ روضة الطالبين ١٠٠/٩، الهداية ٣٧/٢.

(٥) في ب بائناً.

(٦) الإنصاف ٤٢٥/٩، الروضة ١٠١/٩، الهداية ٣٧/٢.

(٧) الدسوقي ٥٣٣/٢.

(٨) الهداية ٣٨/٢، درر الحكام ٤١١/١.

أحق به بعد ذلك(١). والأم أحق بالأنثى إلى أن تبلغ*.

وقال مالك: إلى أن تتزوج ويدخل الزوج بها، وفي الغلام إلى البلوغ(٢). وقال الشافعي: الأم أحق بهـا إلى سبع سنين(٣) إن حصل فيها التمييز ثم يخير فمن اختاره يسلم(٤) إليه(٥).

وعن أحمـد روايتان إحـداهما: الأم أحق بـالغلام إلى سبـع سنين(٦) والجارية بعد سبع(٧) تجعل مع الأب ولا تخيّر(٨).

قوله: والأم أحق بالأنثى إلى أن تبلغ، المفتى به عند أبي حنيفة رضي الله عنه أن الأم أحق بها إلى أن تبلغ. تسع سنين، فإذا بلغت هذا القدر سقطت الحضانة وصار الأب أحق بها لأنها صـارت مشتهاة على المعتمد، وحينئذ فالأب أصـون لها من الأم كمـا صرح به في الدر المختار. أ هـ كاتبه.

---

(١) الهداية ٣٨/٢، درر الحكام ٤١١/١.
(٢) الشرح الكبير ٥٢٦/٢، سراج السالك ١١٨/٢ - ١١٩.
(٣) قال الأصحاب وقد يتقدم التمييز عن السبع وقد يتأخر عن الثمان ومدار الحكم على نفس التمييز لا على سنة. روضة الطالبين ١٠٣/٩.
(٤) في ب سلم.
(٥) والأصل في ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم خير غلاماً بين أبيه وأمه. أخرجه الشافعي في المسند ٦٢/٢ - ٦٣ (٢٠٥) وأحمد في المسند ٢٤٦/٢ والترمذي في الأحكام/باب ما جاء في تخيير الغلام ٦٣٨/٣ (١٣٥٧) وقال حسن صحيح، والبيهقي في السنن ٣/٨ وانظر المسألة في: روضة الطالبين ١٠٣/٩، مغني المحتاج ٤٥٦/٣.
(٦) المغني ٦١٤/٧، الإنصاف ٤٢٩/٩.
(٧) سقط من أ، ب والثبت من جـ.
(٨) المغني ٦١٦/٧، الإنصاف ٣٤٠/٩.

والثانية كمذهب أبي حنيفة[1].

واختلفوا هل الأخت من الأبوين أولى من الأخت للأبوين وقال أبو حنيفة: الأخت من الأم أولى من الأخت للأب[2].

وقال الشافعي وأحمد: الأخت للأب أولى من الأخت للأم وأحق من الخالة[3].

وإذا أخذت الأم الولد بالحضانة وأراد الأب السفر بنية الاستيطان في بلد أخرى فهل له أخذه.

قال أبو حنيفة: ليس له ذلك[4].

وقال الثلاثة: له أخذه[5] [وإذا كانت الزوجة هي الزوجة المتنقلة بولدها][6].

قال أبو حنيفة: لها أن تنتقل به إلى بلدها التي وقع فيها العقد

---

(١) والرواية الأولى هي المذهب بلا ريب.
قال في الرعايين والحاوي الصغير والفروع والقواعد الأصولية وغيرهم: هذا هو المذهب. الإنصاف ٤٢٩/٩، كشاف القناع ٥٠١/٥ - ٥٠٢.
(٢) الهداية ٣٧/٢، درر الحكام ٤١٠/١.
(٣) روضة الطالبين ١٠٩/٩، المغني لابن قدامة ٦٢١/٧. مغني المحتاج ٤٥٣/٩، كشاف القناع ٤٩٧/٥.
(٤) حاشية ابن عابدين ٥٧٠/٣.
(٥) روضة الطالبين ١٠٦/٩، مغني المحتاج ٤٥٩/٣. سراج السالك ١٢١/٢، الإنصاف ٤٢٧/٩.
(٦) سقط من (جـ).

أو إلى بلد قريب يمكن العود إلى البلد قبل الليل[1].

وقال الثلاثة: الأب أحق بولده[2].

والله أعلم.

وها هنا[3] فوائد[4]:

الأولى: لو امتنع الأب في تزويج ابنته والحاكم غائب فلها أن توكل رجلاً فيقول لأبيها وكلتك أن تزوج ابنتي هذه. فإذا قبل وزوجها صح على الأصح.

الثانية: امتنع الحاكم في تزويج ابنته فطريقها أن تتنكر وتأتيه فتخبره بأنه[5] لاولي لها سوى الحاكم، وتقيم على ذلك البينة أن لا ولي لها غيره، ويدعو[6] الشهود أن يشهدوا بذلك وإن دلسوا[7] على الحاكم وهم صادقون في هذه الشهادة [بل يثابون على ذلك. فإذا زوجها صح ولا عبرة بظنه لأن خلق[8] الظن لا يقدح في صحة العقود على الصحيح][9].

(١) الهداية ٢/٣٨، درر الحكام ٢/٤١٢، حاشية ابن عابدين ٣/٥٧٠.
(٢) روضة الطالبين ٩/١٠٦، سراج السالك ٢/١٢١، المغني لابن قدامة ٧/٦١٨.
(٣) في أ وهيهنا.
(٤) في جـ زيادة اثني عشر.
(٥) في ب بأن.
(٦) في ب يدع.
(٧) في ب ليسوا.
(٨) في ب خلف.
(٩) سقط من جـ من قوله يثابون إلى العفو وعلى الصحيح.

الثالثة: لو اتفق الولي والزوج على نكاح واحدة ثم عقد له الولي على غيرها بأن أحضر للنكاح واحدة غيرها وقال له: زوجتك هذه. وقلنا بالاكتفاء بالإشارة (من غير رؤية)[1] صح النكاح ظاهراً على الحاضرة وفسد باطناً حتى لا يحل له الاستمتاع بها، فإن لم يشر إليها لم يصح النكاح أصلاً.

الرابعة: إذا تزوج بالشهود من غير ولي على مذهب أبي حنيفة، أو بالولي من غير شهود على مذهب مالك[2]، وحكم بصحته حاكم ثم رفع إلى شافعي لم ينقضه.

الخامسة: لو زوج حاكم حنفي شافعياً صغيرة ليس لها أب ولا جد، أو تزوج ثيباً صغيرة من أبيها وحكم بصحته حنفي حل للشافعي نكاحها ظاهراً قطعاً [وباطناً على الصحيح، وإن كان الشافعي لا يجوز له الهجوم على ذلك.

السادسة: لو وكل في قبول نكاح امرأة فتزوجها الوكيل لنفسه ثم طلقها][3] لم يكن له أن يتزوجها للموكل بالإذن السابق لانعزاله بالعقد عليها لنفسه. (ذكره القاضي)[4]. انتهى.

السابعة: إذا لم يوجد للمرأة كفءاً أصلا جاز لوليها[5] أن

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من ب.
(٣) سقط من أ.
(٤) سقط من جـ.
(٥) وفي ب لوالدها.

يزوجها بغير كفء للضرورة.

وعلى هذا يحمل تزويجه صلى الله عليه وسلم فاطمة لعلي ـ رضي الله عنهما ـ[1].

الثامنة: أقرت حرة بالغة بأن وليها زوجها بحضرة شاهدين برضاها وكذّبها الولي، حكم بقولها على الأصح وتسلم للزوج بكراً أو ثيباً. ولا يلتفت إلى إنكار الولي، فإن كذبها الولي والشاهدان وكانت قد عينتهما لم يقدح في قبول (إقرارهما لاحتمال كذبه أو نسيانه)[2] [3].

ولو أقرت في غيبة الولي لم ينظر حضورها وتسلم للزوج.

التاسع: ادعى على امرأة مزوجة أنها زوجته فقالت: كنت زوجتك وطلقتني وانقضت عدتي، وتزوجت بهذا، لم يقبل ذلك منها وتسلم للزوج الأول.

وينبغي أن لا تعلم هذه المسألة للنساء الفواجر[4].

العاشرة: طلقها زوجها ثلاثاً ثم انكسر الطلاق لنسيان أو غيره وهي عالمة بوقوعه وجب عليها أن تواطىء رجلاً يدعى أنها زوجته

---

(١) مغني المحتاج ٣/١٦٤.
(٢) سقط من جـ.
(٣) وفي ب كذب ونسيان.
(٤) في ب الفواجر.

وتقرّ أنها[1] كانت زوجة له من قبله حتى تخلصه[2] من المطلقّ.

الحادي عشر: امتنع الزوج من طلاق زوجته مجاناً فيتحمل الولي عنه الصداق لابنه، فطلق[3] الزوج على ذلك لم يبرأ الزوج لأن الولي ضامن والزوج أصيل، فلا يبرأ الأصيل إلا بالدفع، وطريق براءة الزوج أن يقول له الولي: طلقها على نظير صداقها علي، [فإذا طلقها على ذلك استقر له نظير الصداق في ذمة الولي][4] ثم يحيل ابنته عليه ويقبل الولي عنها الحوالة فيبرأ الزوج حينئذ.

الثانية عشر: لو كان المعتق ابن صغير وأخ بالغ لأبوين أو لأب وأرادت العتيقة أن تتزوج ولم يكن لها ولي من النسب زوجها الحاكم دون الأخ بخلاف النسب فإن الأبعد يزوج عند صغر الأقرب.

والفرق أن الولاء من حقوق المال، والإرث للصغير ثابت لأنه أقرب فناب الحاكم عنه بخلاف السيد لأنه ليس من حقوق المال، كل ذلك من توفيق الحاكم[5] لابن العماد.

وفي هذا القدر كفاية لمن وقف عليه، جعله الله من الأعمال التي لا تنقطع بالموت ولا يعقب صاحبها حسرة الفوت وإنما يكون

---

(١) في ب وتقول بأنها.
(٢) في ب تخلص.
(٣) في ب وطلق.
(٤) سقط من ب.
(٥) وفي ب، جـ توقيف الحكام.

نافعاً لجميع الأنام. موجباً لشفاعته صلى الله عليه وسلم[1].

وقال مؤلفه الفقير إلى الله تعالى حسين المحلى الشافعي: وكان الفراغ من تأليفه يوم السبت[2] المبارك سابع يوم من رمضان[3] من شهور سنة ألف ومائة وسبعة وستين[4] [من الهجرة النبوية[5]. [على صاحبها أفضل الصلاة والسلام[6]. والحمد لله رب العالمين][7] وقد وافقت الفراغ من كتابته يوم الأحد المبارك ليومين خلت من شهر سفر الذي هو من شهور سنة ٢٨٣ ثلاثة وثمانين ومائتين[8] بعد الألف من هجرة خير الخلق سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وأصحابه وكل من تبعه، على يد الفقير السيد إسماعيل عبيد الباجوري الشافعي غفر الله له، ولمن نظر في هذا الكتاب ودعا له بالمغفرة ولوالديه وللمسلمين أجمعين. آمين.

والحمد لله رب العالمين.

اللهم اغفر لكاتبه وارحمه يا رب العالمين].

---

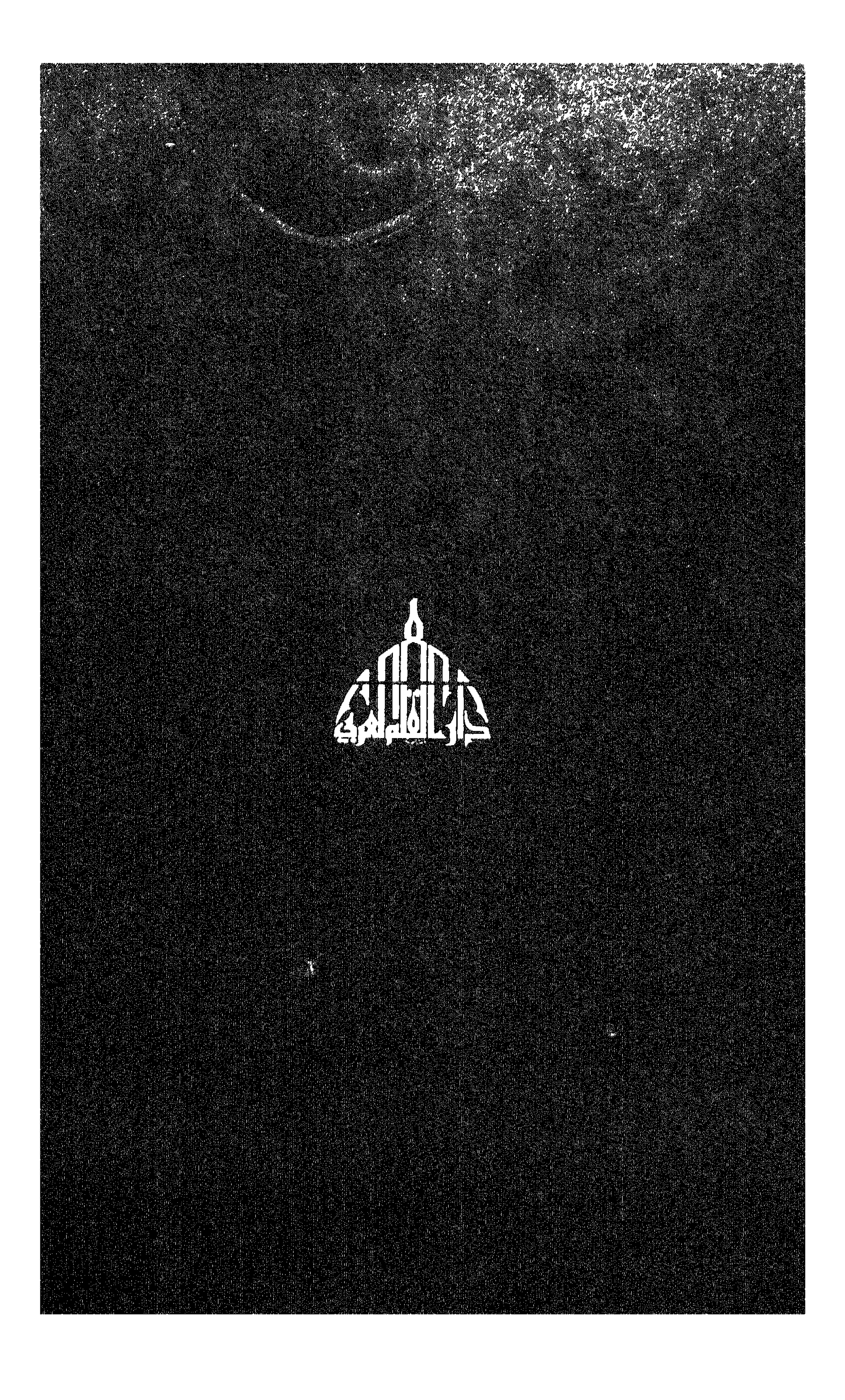
(١) في ب النبي عليه أفضل الصلاة والسلام.
(٢) في جـ الاثنين.
(٣) في جـ جماد الأول.
(٤) في ب سنة ثلاث وثمانين ومائة بعد الألف، وفي (جـ) سنة اثنين وستون ومائة وألف.
(٥) من قوله من الهجرة النبوية إلى النهاية سقط من جـ.
(٦) في ب أذكى التسليم.
(٧) سقط من ب.
(٨) في ب «وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء المبارك من شهور سنة أربع ومائتين بعد الألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام على يد الفقير إلى رحمة ربه القدير فتوح ابن خط الاشبولي الشافعي غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين

الصفحة

ع

الموضوع	الصفحة




دار القلم العربي